

(الجزء الثاني)
من الشرح المسمى بالجوهرية
النيرة لمختصر القدوري في فقه مذهب
الامام الاعظم أبي حنيفة
النعمان رحمه
الله تعالى
آمين

«وبهامشه الشرح المسمى بالالباب للميداني على مختصر
القدوري المذكور ضاعف الله لهم الاجور»

طبع هذا الكتاب اجابة لطالب حضرة الاستاذ الفاضل
الشيخ محمد زين الدين أبو راس شيخ جامع سيدى ابراهيم
الاسوق حفظه الله من الياس

﴿الطبعة الاولى﴾
بالمطبعة الخيرية
للكهاومديرها السيد عمر حسين الخشاب
سنة ١٣٢٢
هجريه

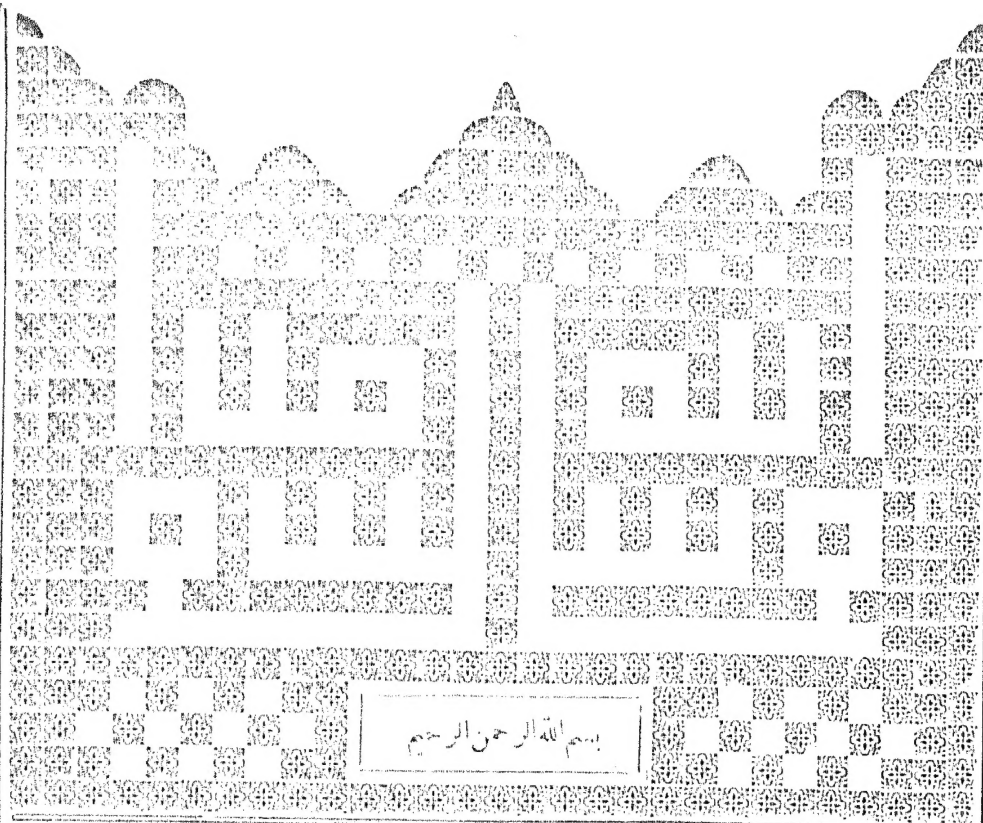
(الجزء الثاني)
من الشرح المسمى بالجوهرية
النسيرة لمختصر القدوري في فقه مذهب
الامام الاعظم أبي حنيفة
النعمان رحمه
الله تعالى
آمين

وبها منه الشرح المسمى بالباب للمبدئي على مختصر
القدوري المذكور ضاعف الله لهم الاجور

طبع هذا الكتاب اجابة لطاب حضرة الاستاذ الفاضل
الشيخ محمد زين الدين أبو راس شيخ جامع سيدي ابراهيم
الدسوقي حفظه الله من الياس

(الطبعة الاولى)
بالمطبعة الخيرية
للكهاومديرها السيد عمر حسين الحشاب
سنة ١٣٣٢
هجرية

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾
 ﴿كتاب النكاح﴾
 مناسبة النكاح للمساواة
 أن المطلوب في كل منهما
 الثمرة (النكاح) ائمة
 الفهم والجمع كالختاره
 صاحب المحيط وتبعه
 صاحب الكافي وسائر
 المحققين كافي الدرر وشرحها
 فقد يفيد ملك المتعة
 قصدا وهو (ينعقد)
 بالإيجاب (من أحد
 المتعاقدين (والقبول)
 من الآخر (بالتظن
 بهما عن الماضي)
 مثل أن يقول زوجتي
 فيقول الآخر تزوجت
 لأن الصيغة وإن كانت
 للأخبار وضعا فقد جعلت
 للإشهاد شرعا فالحاجة
 (أو) بالتظن (بغير
 بأحدهما عن الماضي
 (و) بغير (الآخر عن
 المستقبل) وذلك (مثل
 أن يقول) الزوج لخطاب
 (زوجتي) ابتك مثلاً
 (فيقول زوجتي) لأن
 هذا توكيد بالنكاح
 والواحد يتولى طرفي
 النكاح على ما بينه
 هداية ولا ينعقد نكاح
 المسلمين بصيغة المشي
 (الابحضور شاهدين حرين
 بالغين عاقلين مسلمين)
 سامعين معاً قوله
 فاهمين كلامهم على
 المذهب كافي البصر



﴿كتاب النكاح﴾

النكاح في اللغة حقيقة في الوطء هو العقب وهو مجاز في العقد لأن العقد يتوصل به إلى الوطء فسمى نكاحاً
 كما سمي النكاح خيراً والدليل على أن الحقيقة فيه لوطء قوله تعالى لا تنكحوا ما نكح آباؤكم من
 النساء والمراد به الوطء لأن الأمة إذا وطئها الأب حرمت على الابن وكذلك قوله تعالى الزاني لا ينكح إلا
 زانية والمراد به الوطء وكذا قوله عليه الصلاة والسلام لعن الله ناكح البهيمة قال رحمه الله (النكاح
 ينعقد بالإيجاب والقبول) لا ينعقد فافقه قال في الإيجاب والقبول كما ينعقد البيع لأن البضع على ملك
 المرأة والمال يثبت في مقابلته فلم يكن يدرى من الإيجاب من المرأة أو من أبي عليها وقبول من الزوج (قوله
 بالتظن) وقد ينعقد بلفظ واحد مثل ابن العمير زوج ابنة عمه من نفسه فانه يكفيه أن يقول بحضرة
 شاهدين أتزوجت به وكذا إذا كان ولي صغيرين أو وكلاً من الجانبين كفاه أن يقول تزوجت
 هذه من هذا ولا يحتاج إلى قبول عندنا فلا فرق وكذا إذا زوج أمته من عبده يعني الصغيرين (قوله
 بهما عن الماضي) أي يبين بهما والتعبير هو البيان قال الله تعالى إن كنتم للرؤيا تعبرون أي تبينون
 (قوله) أو بهما عن الماضي والآخر عن المستقبل مثل أن يقول زوجتي فيقول قد تزوجت
 وهذا استحسان والقياس أن لا يجوز لأن المستقبل استفهام وعدة فلا ينعقد به وجه الاستحسان أن
 النكاح لا يقع فيه المساومة فكان القصد باللفظ الإيجاب فصار بمنزلة الماضي * وقوله والآخر عن
 المستقبل يريد بالمستقبل لفظ الأمر مثل زوجتي (قوله) ولا ينعقد نكاح المسلمين إلا بحضور شاهدين
 حرين مسلمين بالغين عاقلين ويشترط حضورهما عند العقد لأجل الإجازة وقيد بالحر لأن العبد
 لا شهادة له لأنه لا يجوز أن يقبل النكاح لنفسه بنفسه وقيد بالبالغ والعقل لأنه لا ولاية بدونهما
 ولا بد من اعتبار الإسلام في أنكحة المسلمين لأنه لا شهادة للكافر على المسلم لأن الكافر لا يلي النكاح

(اور جل و اصر این عدولا کائوا) آی الشهود (اوغیر عدول اوشمل و دین فی قذاف)

(v)

أو أمهم بين أو ابني الزوجين
أو ابني أحدهما إلا أن كان
منهم أهل الولاية فيكون
أهل الشهادة تحملا ولا نكاحا
الفائت ثمة الإراء فلا
يبالي بوفاته (فان تزوج
مسلم ذميمة بشهادة ذميين
جائز عند أبي حنيفة وأبي
يوسف) ولكن لا يثبت
عند حنيفة (وقال محمد
لا يجوز) أصلا قال
الاسيوطي الصحيح قولهما
ومشي عليه المحبوبي
والنسفي والموصلي وصدر
الشريعة كذا في الصحيح
(ولا يخل للمرجلي أن يتزوج
بأمة ولا بجدة) مطلقا
(من قبل لرجل والنساء)
وان علون (ولا بنته
ولا بنت والده) مطلقا
(وان سفلت ولا بأخته)
مطلقا (ولا بنات أخته)
مطلقا وان سفلن (ولا
بنات أخيه) مطلقا (ولا
بعمة) مطلقا (ولا بنات
مطلقا وان سفلن (ولا
أم امرأته) وجدته مطلقا
وان علن (دخل بنتها
أو لم يدخل) لما انفردان
وطء الامهات يحرم
البنات ونكاح البنات
يحرم الامهات (ولا بنات
امرأته التي دخل بها) وان
سفلت (سواء كانت في
حجره) أي عائلته (أو في
حجر غيره) لا نذكر الجبر
نخرج بخروج العادة
لا بخروج الشرط (ولا
وأجداه) مطلقا وان علن

على ابنته المسلمة فلا يكون شاهد في مثله (قوله أور - من وأمر أبيه) وقال الشافعي رحمه الله لا يقبل
شهادة نسائي في النكاح والطلاق والعنان والوكالة (قوله عدولا كانوا أو غير عدول أو محدودين في الذوق)
ولا يثبت عندنا ما حكم الأباه عدول حتى لو تباعدا أو ترفعوا إلى الحاكم أو اختلفا في المهر فإنه لا يقبل إلا
العدول ولأن النكاح له حكمان حكم الاعتقاد وحكم الظاهر فحكم الاعتقاد كل من ملك القول لنفسه
اعتقاد النكاح بحضوره ومن لا فلا فعلى هذا ينعقد بشهادة الأعمى والانس والحدود في الغدق وبشهادة
ابنته أو أختها ولا ينعقد بشهادة أجدادها والمكاتب وإن كان للمكاتب ابن تزوج أمته لأن ولايته ليست
بولاية نفسه وإنما هي مستفادة من جهة المولى وما حكم الظاهر وهو عندنا أن لا يقبل فيه إلا
العدول كافي سائر الأحكام ومن شرط الشهادة في اعتقاد النكاح أن يسمع الشهود كلامهما جميعا في حالة
واحدة حتى لو كان أحدا شاهدين أصم فسمع الآخر ثم خرج وأسمع صاحبه لم يجز وكذا إذا سمع
الشاهدان كلام أحدهما فسمع الآخر لم يسمع ما كلام الآخر لم يسمع النكاح وعلى بشرط فهم الشاهدين انعقد
قال في الفتاوى المعتبرة بجماع دون الفهم حتى لو تزوج بشهادة أعمى جاز وقال في الظاهر لا يشترط
الفهم أيضا وهو الصحيح (قوله قال تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميمين جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف) يعني
في حق الاعتقاد لا في حق الظاهر (وقال محمد ورفقه لا يجز) قال وقع التباعد في النكاح أو في قدر المهر
أو بغيره فشهد ذميان وهي ذمية إن كانت هي المدعية لم يقبل شهادتهما بالاجماع لأن شهادة الذي على
المسلم لا تقبل وإن كان الزوج هو المدعي وهي تنسكه قبلت شهادتهما على كل حال في قولهم أجاز محمد إذا
قالا كان عند العقدم عنهما مسلمان غير ناقتين في صحة النكاح دون المهر وإن لم يقول ذلك لم تقبل هذا إذا
كانا وقت الإدا كافرين أما إذا كانا وقت النكاح مسلمين وقت الإدا مسلمين فعندنا هما شاهدان مقبولان
على كل حال وعند محمدان قالوا كان عندنا مسلمان غير ناقتين والأفلام إذا تزوج ذمية فله منها ع
الخروج إلى البيع والكمائس ولا يجبر على الفسل من الخبز والنقاس قال في الهداية ومن أمر
رجلا أن يزوجه ابنته الصغيرة فزوجه ما لا ب حاضر بشهادة رجل واحد وسواهما أجاز النكاح لأن الأب
يجهل مباشرة الاتحاد المجلس ويكون لو كبل سفيرا ومعهما في حق المزوج شاهدا وإن كان الأب غائبا
يجوز لأن المجلس مختلف فلا بد أن يجهل الأب مباشرة أو على هذا إذا تزوج الأب ابنته البالغة بمحض
شاهد واحد إن كانت حاضرة جاز وإن كانت غائبة لا يجوز إلا ما إذا كانت حاضرة فجعل كتابها في التي
باشرت العقد وكان الأب مع ذلك إلى رجل شاهدين (قوله ولا يحل للرجل أن يتزوج بأمة ولا بجذانه)
صوابه أن يقول أمه بغير بال لأن الفعل يقع بنفسه قال الله تعالى زوجنا كما هو بقول زوجنا لها
فان قيل قد قال الله تعالى وزوجناهم بحور عين ففسر أمه قربانهم بحور عين لأن الجبه ليس فيها عقد
نكاح (قوله ولا بالغة ولا بيشه ولده وإن سفلت ولا بأخته ولا ببنات أخيه ولا ببنات أخته وإن سفلن
ولا بممته ولا ببناته) وكذلك أمه الأب والجدة وأب الأب والجدة وأب الأب والجدة وأب الأب والجدة
هو لا تنظيم القوائيم ومنه عن الاستخفاف وفي الافتراض استخفاف بهن (قوله ولا بأمر أمه أنه دخل
بأبنتها أو لم يدخل) لقوله تعالى وأمهات نسائكم من غير قيد الدخول وإنما يحرم بمجرد العقد أن تزوجهما
تزوجا صحيحا أما إذا تزوجهما تزوجا فاسدا فلا تحرم أمهما إلا إذا اتصل به الدخول أو النظر أو الفرج
بشهوة أو إلهاس بشهوة (قوله ولا بأخت أمه التي دخل بأمرها سواء كانت في حجره أو في حجر غيره)
وكذلك بنت الربيبة وأولادها وإن سفلن لأن جدهن قد دخل بها فحرمن عليه كالأجداد منه وصارت
كام زوجه فأم تحرم عليه هي وأمهاتها وأجدادها وأبائهن وأبنائهن وأبنائهن وأبنائهن
بالأم حل له تزويج البنات في الفرق والمهر لأن الدخول الحكمي لا يوجب التحريم (قوله ولا بأمر أمه
أبيه وأجداده) لقوله تعالى ولا تنكحوا منكم آبؤكم وهو يتناول العقد والوطء فكل من عقد عليها

باصفاة آبيه) سواء دخل بها أولا (وأجداده) مطاعا وان علون

(ولا بامرأة ابنة وبني أولاده)

(٤)

مطلقا وان نزلان (ولا بامه من الرضاعة ولا بابنته من الرضاعة) وكذلك جميع من

فكونسبا ومصاهرة الا
ما استثنى كباقي في بابه
واغناخص الام والاخت
اقتداء بقوله تعالى
وامهاتكم اللاتي ارضعنكم
واخوانكم من الرضاعة
(ولا يجمع بين أختين)
مطلقا سواء كانتا حرتين
أو أمهتين أو مختلفتين
(بنكاح ولا بغيره) وطأ
فبذلك لانه لا يحرم الجمع
ملكها فان تزوج أخت

أمة الموطوءة صح النكاح
ولم يطأ واحدة منها حتى
يحرم الموطوءة على نفسه
(ولا يجمع بين المرأة وعمتها
ولا خالتها ولا ابنة أخيها
ولا ابنة أختها) لقوله
صلى الله عليه وسلم لا
تسكن المرأة على عمها
ولا على خالتها ولا على بنت
أخيها ولا على ابنة أختها
وهذا مشهور يجوز
الزيادة على الكتاب بمثله
هداية (ولا يجمع بين
امرأتين لو كانت) أو لو
فرضت (كل واحدة منهما
رجلا لم يجز له ان يتزوج
بالأخرى) لان الجمع
بينهما يفضي الى القطعية
ثم فرع على مفهوم الاصل
المذكور بقوله (ولا بأس
أن يجمع الرجل بين
امرأة وابنة زوج كال
لهام من قبل) لان امرأة
الاب لو وصورت ذكرا
يجاز له التزوج بهذه البنت

الاب عقد النكاح جائز افعى حرام على الابن بمجرد العقد أما إذا كان النكاح فاسدا لظاهرها لا تحرم بمجرد
العقد الا اذا اتصل به الموطوءة أو النظر الى النرجح شهوة أو الممس شهوة قال في شرحه وادوطها الاب
حراما أو لا لا لان اسم النكاح يقع على العقد والموطوءة جميعا وسواء كان الاب من النسب أو الرضاة في
تحريم منسكوحة وموطوءة ومن مسها أو قبلها أو نظر الى فرجها بشهوة وكذلك نسأه أجداده حرام
عليه (قوله ولا بامرأة ابنة وبني أولاده) ولا يشترط الدخول في امرأة الابن والاب إذا كان النكاح
صحيا أما إذا كان فاسدا يجوز قبل الدخول وسواء في ذلك ابنة من الرضاة أو النسب وكذا امرأة ابن
الابن وان مس قبل حرام على الاب وأما إذا كان للابن أمة لا تحرم على الاب طأها الابن لان الام لا تسمى
حليلة والتحريم مقيم بقوله تعالى وحلائل أبنائكم ولا بأس أن يتزوج الرجل ربيبة أبيه وأم زوجته
ابنه وكذلك يجوز للاب أن يتزوج أم حليته ابنتها (قوله ولا بامه من الرضاعة ولا بابنته
من الرضاعة) وكذلك أمهات التي ارضعته وبناتها وأخواتها وبنات أخيه وبنات أخته من الرضاعة
لقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاة ما يحرم من النسب (قوله ولا يجمع بين أختين بنكاح
ولا بغيره) معناه لا يجمع بين أختين بنكاح يعني عقد ولا بغيره يعني وطأ أما إذا كان من غير موطوءة
فهو أن يجمع ما شاء وسواء كانتا أختين من نسب أو الرضاة وان تزوج أخت أمة لموطوءة صح النكاح
ولا يطأ الأمه وان كان لم يطأ المنسكوحة لان المنسكوحة موطوءة حكما ولا يطأ المنسكوحة الا اذا حرم
الموطوءة على نفسه بسبب من اسباب الملك يبيع أو تزويج أو هبة أو عتق أو كتابة وعن أبي يوسف ان
الكتابة لا تنبج لذلك ولو تزوج جارية فلم يطأها حتى اشترى أختها فليس له أن يستمتع بها بشرائه لان
الفرش ثبت لأختها بنفس النكاح فلو وطئ التي اشتراها صار جامع بينهما ما بالفرش ولو كانت له أمة فلم
يطأها حتى تزوج أختها حل له أن يطأ المنسكوحة لعدم الجمع وطأ إذا المرفوعة ليست موطوءة حكما وان
زوج أختين في عقد واحد يفرق بينهما وبينه ما كان قبل الدخول فلا شيء له ما وان كان بعده فلكل
واحدة الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ثم لا يجوز تزوج واحدة منهما حتى تنقضي عدة الأخرى وان
تزوجهما في عقدين فنكاح الاول جائز ونكاح الاخرى باطل ويفرق بينهما وبين الأخرى فان كانت
غير مدخولة فلا شيء لهما وان دخل بها فلها الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ولا يفسد نكاح الاول الا أنه
لا يطأ الاول ما لم تنقض عدة الأخرى وان تزوجها في عقدين ولا يدري أيتهما أولا فانه لا يخفى في ذلك
ولكن يفرق بينهما ما بينهما لان نكاح احدهما باطل بيقين ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية ولا الى
التعيين مع الجهيل فيتعين التفريق ويلزمه انفسا تصديق فيكون بينهما ما يعنى نصف المسمى لانه وجب
للاولى وان عدم الاولوية فيصرف اليهما جميعا (قوله ولا يجمع بين المرأة وعمتها ولا خالتها ولا بنت أختها
ولا بنت أخيها) فان قلت لم قال ولا بنت أخيها وقد علم بقوله ولا يجمع بين المرأة وعمتها قلت لارائه الاشكال
لانه ربما يظن ان نكاح ابنة الاخ على العمة لا يجوز ونكاح العمة عليها يجوز لتفضيل العمة عليها
كما لا يجوز نكاح الأمه على الحرة ويجوز نكاح الحرة على الأمه فبين ان ذلك لا يجوز من الجانبين
(قوله ولا يجمع بين امرأتين لو كانت كل واحدة منهما رجلا لم يجز له ان يتزوج بالأخرى) سواء كان التحريم
بالرضا أو بالنسب (قوله ولا بأس أن يجمع بين امرأة وابنة زوج كان لهام من قبله) لانه لا قرابة بينهما
ولا رضاة وقال زفر لا يجوز لان ابنة الزوج لو قدر ثم اذ كرا لا يجوز زواج امرأة أبيه فلما امرأة
الاب لو وصورت رجلا جاز له تزويج هذه فاشترط ان يتصور التحريم من الجانبين وحاصله ان المانع من
النكاح خمسة أوجه النسب والسبب والجمع وحقوق الغير والدين فالنسب الامهات والبنات والاخوات
والعمات والحالات والسبب الرضاة والصهورية والجمع هو الجمع بين الأختين ومن في معناه ما والجمع
بين أكثر من أربع والتحريم خلق الغير وزوجه غيره ومعصده والتحريم لاجل الدين المحوسبات

والوفايات سواء كان في كاح أو في العنقين أو في رقبته ومن زنى بامرأة حرمت عليه أمها أو ابنتها) وكذا إذا مس
امرأته شهوة حرمت عليه أمها أو ابنتها) وكذا إذا مسه من شهوة والمشتبه أن يكون بنت سبع سنين
فصاعدا وبنت خمس فما دونها إذا لم يكن مشتبه أو ما فوقه أي الثمان إن كانت حبيبة فهي مشتبه أو لا إذا
وفي العيوب إن لم تكن حبيبة وإلى عشر وإن كان يجاع مثلها فهي مشتبه أو يكفي بالمس شهوة
أحدهما ولا يشترط انتشار الآلة في الهداية بشرط أو يزاد انتشارها وهو الصحيح وإن كان عنينا
أو مجبوا فهو وإن تحرك قلبه بالاشتغال وإن مسها من وراء ثوب إن كان صفيقا يمنع وصول حرارة بدنهما
إلى يده لا تثبت الحرمة وإن كان رقيقا لا يمنع ثبتت وأما مس شعرها شهوة إن مس ما اتصل برأسها
ثبتت الحرمة وإن مس المسترسل لا تثبت وإنما يحرم المس إذا لم ينزل أما إذا أنزل بالمس فالصحيح أنه
لا يوجب الحرمة لأنه لا يزال نبيذ غير مفض إلى لوطه وإن مس امرأته وقال لم أشنه أو قبلها وقال ذلك
فانه يصدق إذا كان للمس على غير الفرج والتبقي في غير الفم أما إذا كان كذلك لا يصدق لأن الظاهر
يكذب به وكذا إذا انظر إلى فرج امرأته شهوة حرمت عليه أمها أو ابنتها وتكلموا في النظر إلى الفرج قال
أبو يوسف انظر إلى منبت الشرج يكفي وقال محمد لا تثبت الحرمة حتى ينظر إلى الشق وقال السيرفي
لا تثبت حتى ينظر إلى الفرج إذا دخل والأصح أن المعتبر هو النظر إلى داخل الفرج لا إلى جوانبه وذلك
لا يصدق إلا عند انكحائها أما إذا كانت قائمة مستوية أو قائمة فتنظر إليه لا تثبت الحرمة ولا يشترط
في النظر إلى الفرج تحريك الآلة وهو الصحيح وعليه الفتوى وفي الفتاوى بشرط ذلك وإن نظر إلى دبرها
بشهوة فحرم عليه أمها أو ابنتها كذا في الوفايات وإن نظرت المرأة إلى ذكر رجل شهوة أو لمسته أو قبلته
بشهوة تعلقت به حرمة المصاهرة كالأول وجد منه قال في المنيابيع النظر إلى الفرج بشهوة يوجب الحرمة
سواء كان بينهما حائل كالنظر من وراء الزجاج ومن وراء الستار أو لم يكن حائل ولا عبرة بالنظر في المرأة لأنه
خيال ألا ترى أنه يراها من وراء طهره وكذا إذا كانت على شفا الخوض فنظر فرجها في الماء لا تثبت
الحرمة وإن كانت هي في الماء فرأى فرجها وهي فيه ثبتت الحرمة هذا كله إذا كانت حية أما الميتة فلا
يتعاقب بالمس أو لا يوطئها ولا يتقبيلها حرمة المصاهرة (قوله وإذا طلق الرجل امرأته طلاقا بئنا أو رجعيما
لم يحزل أن يتزوج باختها حتى تنقضي عدتها) وكذا كل من كانت في علة الاخت كالعممة والخاله وكذا ليس
له أن يتزوج أربعا أو ما دون أعنف أم ولده ووجبت عليها العدة ثلاث حيض فتزوج أختها في عدتها
أو أربعا من الجانب قال زفر لا يجوز كذا هو ما قال أبو يوسف ومحمد يجوز كلاهما أو بخيفه فرق
بينهما فقال إنكاح الاخت لا يجوز وإنكاح الأربع يجوز أما تزوج الأربع سواء في عدتها فهو جائز عند
أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يجوز لأنهم عتدة كالطهر ولأن العدة إذا حرمت نكاح الاخت حرمت نكاح
الأربع كعدة الطهر ولأن المنع من جهة العتد يجب تحريمه بعقد النكاح وعدة أم الولد لم يجب بعقد
النكاح فلم يحرم الجمع وليس كذلك تحريم الاخت لأن تحريم الجمع بين الاثنين لا يختص بالنكاح بدليل
أنه لا يجوز الجمع بينهما في الوطء بل العيين ويجوز أن يتزوج المرأة وأختها تحتم بطأها بل العيين لأن
الامسة لا فراش لها وكذا أخت أم ولده يجوز له أن يتزوجها وإذا جاز النكاح لم يحزل أن يطأ الزوجة
حتى يحرم أمته بأن يبيعها أو يعتقها أو يزوجه أو كذا أم ولده يعتقها أو يزوجه أو كذا لا يطأ الامسة حتى
يطأ الزوجة وإن تزوج أمه في عدة حرة من طلاق رجعي لا يجوز اجتماعا وإن كان الطلاق بائنا فكذا
عند أبي حنيفة لا يجوز وعندهم لا يجوز وإن تزوج حامل من الزنا جاز عندهما ولا يطأها حتى تضع
حملها وقال أبو يوسف زفر لا يجوز النكاح وإن جاءت امرأته مسلمة اليان من دار الحرب مهاجرة جاز أن
تتزوج ولا عدة عليها عند أبي حنيفة وقال عليها العدة وهذا إذا كانت حائلا أما إذا كانت حاملا لم يحرم

(ومن زنى بامرأة)
أو مسها أو مسه أو نظرها
إلى فرجها أو نظرت إلى فرجها
بشهوة (حرمت عليه
أمها أو ابنتها) وإن بعدنا
وحرمت على أبيه وابنه
وإن بعدا رجلا شهوة
في الشباب انتشار الآلة
أو زيادته وفي الشيخ والعنق
ميل القلب أو زيادته على
ما حكي عن أصحابنا كافي
المحيط ثم لا شهوة من
أحدهما كافي إذا كان
الاخر يحمل الشهوة كما
في المضمرات قهرا حتى
(وإذا طلق الرجل امرأته
طلاقا بئنا لم يحزل أن
يتزوج باختها) ونحوها
مما لا يجوز الجمع بينهما
(حتى تنقضي عدتها)
ببقاء أثر النكاح المانع
من العقد قيد بالبائن لأنه
محول الخلاف بخلاف
الرجعي فإنه لا يرفع النكاح
اتفاقا

بشرط نطقها بالاتفاق وهو الصحيح اه
 (واذا قال الزوج) للمرأة
 البكر (ياخذ النكاح
 فسكت وقالت) المرأة
 (ان رددت فاقول تولها)
 لانكارها لزوم العقد
 خلافا لزر (ولا عين عليها
 ولا يستخلف في النكاح
 عند أبي حنيفة وقال
 يستخلف) قال في الحقائق
 والفتوى على قولهما
 اهموم البلوى كفي التهمة
 وفتاوى قاضيخان اه
 (وينعقد النكاح بلفظ
 النكاح والتزويج) من غير
 نية ولا دلالة حال لانهما
 صريحان فيه وما
 عداهما كناية وهو كل
 لفظ وضع لتعيين العيز في
 المال (و) ذلك كأنظ
 (التعليك والهبة
 والصدقة) والبيع
 والشراء فيشرط ان يه
 قريته قال في التمارخانية
 ان كل لفظ موضوع
 لتعيين العيز ينعقد به
 النكاح ان ذكر المهر
 والا فبالنية اه (ولا
 ينعقد) النكاح (بلفظ
 الاجارة) (ولا بلفظ) (الاباحة)
 والامارة لانها ليست لتعيين
 العيز ولا بلفظ الوصية
 لانها توجب الملك مضافا الى
 ما بعد الموت هداية (ويجوز
 نكاح الصغير والصغيرة)
 جبرا (اذا زوجهما الولي)

ولم يصر الزنا عادة لها ولم تشتهر به اما اذا وجد شيء من ذلك لا يكتفي بسكوتها الجماعا قوله واذا قال الزوج
 ياخذ النكاح فسكت فقالت مجيبا له بل رددت فاقول قوله ولا عين عليها عند أبي حنيفة (وقال زفر
 القول قوله فان اقام الزوج البينة على سكوتها ثبت النكاح وان اقامها عليها فبينها أولى لانها ثبت الرد
 والبينة انما هي على اثبات وان اقام الزوج بينة على انها اجازت حين اشترت وانقضت هي بينة على انها
 ردت كانت بينة الزوج أول لانها استويا في الصورية وبينته أثبتت اللزوم فتخرجت على بينتها بخلاف
 الأولى لان ثم قامت بينته على العدم وهو السكوت لا على اثبات شيء حادث لانها غنق قامت على السكوت
 وهو عدم الكلام وبينتها قامت على اثبات ارد وقوله ولا عين عليها عند أبي حنيفة (وقال أبو يوسف ومحمد
 ان حلفت برئت وان سكنت لم يهر النكاح) قوله ولا يستخلف في النكاح عند أبي حنيفة (وقال أبو يوسف
 ومحمد يستخلف فيه) قال في الكنز والفتوى على قولهما والاصل في هذا ان عند أبي حنيفة لا يستعان
 في غيبة أشياء النكاح والرجعة والتي في الايام والرق والاستيلاء والولاء والنسب والحدود وعندهما
 يستخلف في جميعها الا في الحدود وصورة هذه المسائل اذ ادعى عليها نكاحا أو هي عليه وانكارا لا خروفي
 الرجعة اذا ادعى عليها أو هي عليه بعد العدة ان راجعها وانكارا لا خروفي الا يلا ادعى عليها أو هي عليه
 بعد المدة انه فاه اليها وانكارا لا خروفي الرق ادعى على مجهول انه عبده أو ادعى المجهول عليه انه مولا
 وانكارا لا خروفي الولاء ادعى على معروف انه اعتقه أو هو عليه وانكارا لا خروفي النسب ادعى على
 مجهول انه ولده أو على العكس وفي الاستيلاء ادعت أمة على مولاها انها اولدت منه هذا الولد أو ولاد
 مات وانكارا للمولى وأما اذا ادعى المولى ذلك عليها فلا عبرة بانكارها فالمدعى يتصور من الجانبين في الشكل
 الا في هذه المسئلة ولهذا قال صاحب المنظومة * وفي جرد المهر الاستيلاء * فقيده بحدوده
 اقوله وينعقد النكاح بلفظ النكاح والتزويج والهبة والصدقة والتعليك والاصل في هذا ان النكاح
 عندنا ينعقد بكل لفظ يقع بها التعليك في حال الحياة على التأيد وهذا احتراز عن الوصية والاجارة قال
 في الهداية وينعقد بلفظ البيع هو الصحيح وصورته ان تقول المرأة بعت نفسي منك أو قال أبو حنيفة
 ابنتي بكذا وهل ينعقد بلفظ الشراء مثل ان يقول اشتريت بكذا فاجاب نعم قال أبو القاسم البلخي ينعقد
 (قوله ولا ينعقد بلفظ الاجارة والاباحة) لان الاجارة مؤقتة وذلك ينافي النكاح لان مقتضاه ان لا يبد
 وأما الاباحة والاعارة والاحلال فلا ينعقد بها لانها ليست بسبب الملك (قوله ولا ينعقد بلفظ الوصية)
 لان التعليك فيها مضاف الى ما بعد الموت فلا ينعقد به ولو قال لامرأة تزوجتك على كذا من الدراهم بخضرة
 الشهود فقالت قبلت النكاح ولا قبل المهر لم يصح النكاح وعن أبي حفص الكبير يصح لان النكاح
 أصل والمال تبع وقد قبلت في الأصل ولو قالت امرأه لرجل بخضرة شاهدين تزوجتك على كذا من المال
 ان اجاز أبي أوزاعي فقال قبلت لا يصح فان كان الأب حاضر في المجلس فقال رضيت أو اجزت جاز ولو أضاف
 النكاح الى نصف المرأة فقال زوجتك نصف ابنتي فيه رايان أصحهما انه لا يصح لان العدى ممنوع
 اذا حرمة في سائر الأجزاء تغلب الحل في هذا الجز بخلاف ما اذا قال نصفك طالق حيث نصح الاضافة
 ويقع اطلاق لان الحل هنا كان ثابتا في كل الأجزاء فلما وقع الحرمة في بعضها وقع في الكل احتياط لعدم
 التعزى (قوله ويجوز نكاح الصغير والصغيرة اذ زوجهما الولي) بكر كانت الصغيرة أو ثيبا (وقال مالك
 لا يزوجه الصغيرة الا الأب وقال الشافعي الا الأب والجد اذا كانت بكر أو أم اذا كانت ثيبا فلا يزوجهما
 أحدهما قال في النوادر اذا زوج الصغير أو الصغيرة غير الأب أو الجد فلا احتياط ان يعقد من حين صغر
 مهي ومرة بعد يرسمية لجواز ان يكون في التسمية نقصان فلا يصح العقد الأول ويصح الثاني بغير المثل
 ولو ان صغيرة لا يستمتع بها زوجها أوها فلان يطالب الزوج بعهرها دون نفقتها لان النفقة بازاء
 الاحتباس طلق الزوج وهي غير محبوسة طقة والمهر بازاء الملك وهو ثابت ولو ان امرأه تزوجت ابنتها

(والولي في النكاح هو)
 العصبية) بنفسه على
 ترتيب الارث والحب
 فيستد من ابن المجنونة على
 أيها لانه يحجب به حجب
 نقصان (فان زوجهما)
 أي الصغير والصغيرة
 (الاب أو الجدة فلا خيار
 لهما بعدد باوعهما) ولو
 كان بعين فاحش أو من غير
 كف، ان لم يعرف منهما
 سوى لاختيار لانهما كاملا
 الرأى وافرا الشفقة
 فيلزم بمباشرة كما اذا
 باشر اها برضاها بعد البلوغ
 (وان زوجهما غير لاب
 والجدة) من كف وعهر
 المثل (فكل واحد منهما
 الخيار اذا بلغ) ولو بعد
 الدخول (ان شاء أقام على
 النكاح وان شاء فسخ)
 لان ولاية غيرهما قاصرة
 لهصورششفقة فوجبا
 يتطبق على فيستدرك
 بخيار الادراك قال في
 الهداية واطلاق الجواب
 في غير الاب والجدة يتناول
 الام والقاضي وهو العهيج
 من الرواية لقصور رأى
 في أحدهما ونقصان
 الشفقة في الآخر اه
 قيدنا بالكف ومهر المثل
 لانه لو كان من غير كف
 وعين فاحش لا يصح أصلا
 كافي التنوير وغيره

الصغيرة وقضت مهرها ثم أدركت الصغيرة فان كانت الام وصية فله ان يطالب أمها بمهرها دون
 زوجها وان لم تكن وصية فله ان يطالب الزوج ويرجع الزوج على أمها ان كان المهر قائما وكذا هذا
 في غير الاب والجدة (قوله والولي هو العصبية) ويعتبر في الولاية الأقرب فالأقرب فاذا اجتمع وليان في درجة
 واحدة فزوج أحدهما جاز سواء أجاز الآخر أو فسخ خلاف الجارية بين اثنين زوجها أحدهما فانه
 لا يجوز الا باجازه الآخر واذا كانت جارية بين اثنين وجبت بولد فادعيه حتى ثبت النسب منها جاز ان
 ينفرد أحدهما بتزويجه أيمهما كان وقوله ما لا ينفرد به أحدهما دون الآخر (قوله فان زوجهما
 الاب أو الجدة فلا خيار لهما بعد البلوغ) لسكنا ولايتهما وفورششفقة ما فكاكتهما بإشراعهما بعد
 البلوغ (قوله وان زوجهما غير الاب والجدة فكل واحد منهما الخيار اذا بلغ ان شاء أقام على النكاح وان
 شاء فسخ) وهذا عندهما وقال أبو يوسف لا خيار لهما اعتبارا بالاب والجدة لهما ان قرابة الاخ ناقصة
 بدلالة أنه لا ولاية له في المال واطلاق الجواب في غير الاب والجدة يتناول الام والقاضي وهو العهيج لقصور
 الرأى في الام والشفقة في القاضي فيتغير كذا في الهداية وفي شرحه اذا زوجهما القاضي ثم بلغا فلا خيار
 لهما عندهما وقال محمد لهما الخيار وهما يقولان القاضي يلي عليهما في المال والنكاح بسبب واحد فاشبه
 الاب ومعهني قوله بسبب واحد يترجم من الم اذا كان وصيا ومحمد يقول عقد الحما كم متأخر عن عقد الم
 فاذا ثبت لهما الخيار بولاية الم فالخا كم أولى ثم خيار البلوغ على الفور حتى علمت بالنكاح فكتبت عن
 رده بطل خيارها ولا يعتد أي آخر المجلس قال في الهداية اذا باقت الصغيرة وقد علمت بالنكاح فكتبت
 فهو رضا وان لم يعلم بالنكاح فله الخيار حتى تعلم فكتبت شرط العلم بأصل النكاح لانها لا يمكن من
 التصرف بحكم الخيار لابه والولي ينفرد به فعذرت ولم يشترط العلم بالخيار لانها تنفرد به لمعرفة الاحكام
 الشرعية والد اودار الاسلام فلم تعذر بالجهل بخلاف المعتقة لان الامه لا تنفرد بمعرفة عقد زواجها
 بشعوت الخيار ويشترط في خيار البلوغ القضاء بخلاف خيار العتق يعني اذا أدركت الصغيرة وبلغها
 النكاح فاخترت نفسها لم تنفع الفروقة الا بحكم الحاكم وخيار البلوغ في حق البكر يبطل بالسكوت ولا
 يبطل خيار الغلام ما لم يقل رضيت أو يجي منه ما يعلم انه رضى وكذا الجارية اذا دخل بها الزوج قبل
 البلوغ اعتبارا لهذه الحالة بخلاف النكاح وخيار البلوغ في حق البكر لا يعتد الى آخر المجلس يعني أنه
 يبطل بمجرد السكوت ولا يبطل بالقيام في حق الثيب والغلام وانما يبطل بارضا غير أن السكوت من البكر
 رضا بخلاف خيار العتق لانه ثبت بانبات المولى وهو الاعتاق فيعتبر فيه المجلس كما في خيار الخيرة ثم خيار
 العتق يفارق خيار البلوغ من أربعة أوجه يقع باختيارها من غير رضا ولا يبطل بالسكوت ولا يقتصر على
 المجلس ولا يبطل بالجهل كذا في الوجيز ثم الفرقة بخيار البلوغ ليست بطلاق لانه يصح من الانثى
 ولا طلاق لها وكذا خيار العتق لما ذكرنا بخلاف خيار الخيرة لان الزوج هو الذي ملكها وهو مالك لطلاق
 فان مات أحدهما قبل البلوغ ورثه الآخر وكذا اذا مات بعد البلوغ قبل التفريق لان العقد صحيح قال
 في الكرخي اذا زوج الم الصغيرة أو الصغيرة ثم بلغا فان كانت بكر فكتبت عقيبا لو غها سقط خيارها وان
 كانت وطئة قبل البلوغ لم يبطل خيارها لابلأ قول أو بالفعل الذي يستدل به على الرضا وكذا الغلام أما
 البكر فلان سكوتها مجرى مجرى قولها قد رضيت وأما الثيب فسكوتها لا يدل على الرضا فوقف الرضا على
 قولها أو ما جرى مجراها وكذا الغلام لا يستدل بسكوتها على الرضا قبل بل رضيت أو يفعل فعلا يستدل به
 الرضا لا بسقط خياره وفي العيون قال هشام عن محمد في الصغيرة زوجها فدخل بها زوجها فحاضت
 عند الزوج قال هي على خيارها لم يجامعها الزوج قال قلت فان مكثت سنة لم يجامعها رهي في خدمته
 قال هي على خيارها ما لم تطالب الشفقة قال الخندي الخيارات ثلاثة خيار الادراك وخيار المعتقة وخيار
 الخيرة بخيار المدركة يبطل بالسكوت اذا كانت بكر وان كانت ثيبا لا يبطل بالسكوت وان كان الخيار

(ولا ولاية له ولا غيره ولا محنون) اهدم ولا ينهم على أنفسهم فالاولى أن لا تثبت على غيرهم (ولا كافر على مسلمة) ولا مسلم على كافرة
 الا أن يكون سيدا أو سلطانا لا لكافر ولا ية على مثله اتفاقا (وقال أبو حنيفة يجوز غير العصباء من الأقارب) كلام والجدة والاخت
 والعمة والحال وغيرهم من ذوى الارحام (التزويج) قال في الهداية معناه عند عدم العصباء وهذا استحسان وقال محمد لا تثبت
 وهو القياس وهو رواية عن (١٠٠) أبي حنيفة وقول أبي يوسف في ذلك مضطرب والاشهر أنه مع محمد قلت قال في

الذكاني الجوه ورعى على أن
 أبي يوسف مع أبي حنيفة
 وقال في التبيين وأبو يوسف
 مع أبي حنيفة في أكثر
 الروايات وعلى الاستحسان
 مشى المحبوبي والنسفي
 وصدر الشريعة اهتد به
 (ومن لا ولي لها) عصبه
 من جهة النسب (إذا
 زوجها مولاها الذي
 أعتقها جاز) لانه عصبه
 من جهة السيد وهو آخر
 العصباء وإذا عديم
 الاولياء فالولاية للأمام
 لانه ولي من لا ولي له (وإذا
 قاب لولي الأقرب غيبة
 منقطعة جازان هو بعد منه
 أن يزوج) لان هذه ولاية
 نظرية وليس من النظم
 التقويض الى من لا يتفق
 برأيه فهو ضاه الى الابد
 وهو مقدم على السلطان
 كما اذا مات الأقرب ولو
 زوجها حيث هو فقد
 فاهم ما عقد أولافد لانهما
 بمنزلة وليين متساويين
 (والغيبة المنقطعة أن
 يكون) الولي (في بلد
 لا تصل اليه الفواقل في
 السنة الامرة واحدة)

للزواج لا يبطل الا بصرح لا بطل أو بغيره عند دليل على ابطال الخيار كما اذا اشتق على عمل آخر أو أعرض
 عن الاختيار بوجه من الوجوه ولا تنفع الفرقة لا بقضاء القاضي وعلم عقد النكاح شرط وعلم الخيار ليس
 بشرط وأما خيار المنة لا يبطل بالسكوت وعند أبي آخر الجاهل وتقع افرقة بنفس لا بخيار ولا يحتاج
 الى قضاء القاضي وكذلك هذا في خيار الخيرة أنه لا يحتاج الى قضاء ويعتد الى آخر الجاهل ويعتد على علم
 الخيار ثم اذا أدركت الصغيرة واختارت الفرقة قبل الدخول فلامهرها وان كانت بعد الدخول فلها المهر
 وكذا الصغير اذا اختار الفرقة قبل الدخول فلامهر عليه وليس في الفصول فرقة تقع من قبل الزوج من
 غير مهر الا هذه المسئلة (قوله ولا ولاية لصغير ولا عبد ولا محنون) لانه لا ولاية لهم على أنفسهم فاولى أن
 لا يلحقوا على غيرهم (قوله ولا ولاية لكافر على مسلمة) قال الله تعالى ولن يجعل الله لكافرا على المؤمنين سيدا
 وله سلا لا يتوارثان ويجوز لكافر أن يزوج ابنته الكافرة لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم أولياء
 بعض والهداية وارثان (قوله وقال أبو حنيفة يجوز غير العصباء من الأقارب التزويج) هذا هو
 المشهور وهو استحسان وقال محمد لا يجوز وقول أبي يوسف مضطرب والاشهر أنه مع محمد وهذا عند عدم
 العصباء وسواء في ذلك الذكر والانثى عند أبي حنيفة قال في المنظومة

والام والحال وكل ذى رحم لكاهم تزويج من لم يحتمل

وأولاهم الام ثم الجدة ثم الاخت للابوين ثم الاخت للام ثم أولادهم وفي المصنف أولاهم
 الام ثم البنت ثم بنت الابن ثم بنت بنت ابن الابن ثم الاخت للابوين والجدة الفاسدة أولى من الاخت
 عند أبي حنيفة قال شيخ الاسلام النساء اللاتي هن من قوم الاب ولايتهم عند عدم العصباء باجماع من
 أجازها وبها هي الاخت للابوين والاخت للاب والعمة وبنت الاخ وبنت انهم وأما الام والحالة واللاتي هن
 من قوم الام فعند أبي حنيفة اهم الولاية وعند محمد لا ولاية لهم وأبو يوسف قبل مع محمد والاصح انه مع
 أبي حنيفة وأولو الارحام أولى من الجاهل (قوله ومن لا ولي لها اذا زوجها مولاها الذي أعتقها جاز)
 أي من لا ولي لها من العصباء زوجها مولى العتاقة ذكر كان أو أنثى ثم ذوالارحام بعد ذلك ومولى
 العتاقة آخر العصباء وهو أولى من ذوى الارحام (قوله واذا قاب لولي الأقرب غيبة منقطعة جازان
 هو بعد منه أنه يزوج خلاوة) والاصل أن عندنا أن الولي الابدأولى من السلطان حتى لو زوجها
 السلطان مع حضوره لم يجوز وعند الشافعي السلطان أولى منه وقوله جاز لا بعد منه أن يزوج الا لامة
 اذا قاب مولاها ليس للأقارب تزويجها وأما الوصي فانه لا يزوج الا بعد موافقة الوصي اليه الاب
 بذلك لانه لا قرابة له (قوله والغيبه المنقطعة أن يكون في بلد لا يصل اليه الفواقل في السنة الامرة) هذا
 اختيار القدوري وفي المصنف والفتاوى الكبرى قدرها بثلاثة أيام وعليها الفتوى وقبل اذا كان بحال
 يفوت الكف باستطلاع رأييه وهذا أقرب الى الفتوى وهو اختيار محمد بن الفضل ومحمد بن مقاتل وعليه
 فتوى جماعة من المتأخرين وقال زفر اذا كان لا يعلم أين هو فهي غيبة منقطعة وقال الامام السعدي

إذا

قال في الصحيح ذكره في المنيابيع عن أبي شعاع وصححه وقال الاستيعاب ومنهم من قدره عدة سفر

وهو الذي عليه الفتوى وفي الصغير ذكر الفضلي أنه يقف بالشهور والعصم بثلاثة أيام وفي الهداية وهو اختيار بعض المتأخرين وفي
 التبيين أكثر المتأخرين منهم القاضي أبو علي النسفي وسعد بن معاذ المروزي ومحمد بن مقاتل الرازي وأبو علي السعدي وأبو اليسر البزدوي
 والصدور الشهيد وتبعهم النسفي وقبل ان كان بحال يفوت الكف الخاطب باستطلاع رأييه وهذا أقرب الى الفتوى ونسب هذا في المنيابيع
 محمد بن الفضل قال وقيل هو أقرب للصواب وقال السرخسي في المبسوط هو الاصح قال الامام المحبوبي وعليه الاثر صدر به صدر
 الذم بعه قلب وهذا أصح من صحيح المنيابيع اه

من اعتبارها بخلاف
جانب المرأة لان الزوج
مستقرش فلا يغلطه
دناءة الفراش (فاذا
تزوجت المرأة غير كف)
لها (فلا ولياء) وهم هنا
العصبة كما في التصحيح
الخلاصة (أن يفرقوا
بينهما) دفعا لاضرر والعار
عن أنفسهم قال في التصحيح
وهذا ما لم يلدوه وهذا على
ظاهر الرواية وعلى
ما اختاره السرخسي
لا يصح العقد أصلا قال
الاستيعابي واذن زوجها
أحد الاولياء من غير كف
لم يكن للباقيين حق
الاعتراض عند أبي حنيفة
وقال لهم ذلك والعصم
قول أبي حنيفة اه
(والكفأة تعتبر في
النسب) لوقوع التفاضر
به فقر يش بعضهم
اكفاء لبعض وبقية
العرب بعضهم اكفاء
لبعض ويسوايا كفاه
لقريش والجهنم ليسوا
باكفاء للعرب وهم اكفاء
لبعضهم والمختبر فيهم
الحزبية والاسلام قسم
بنفسه أو معتق ليس بكف
لمن أبوها مسلم أو حرم
أبوه مسلم أو حرم غير كف
لذات أبوين وأبوان فيهما
كالآباء لتتمام النسب
بالجد (و) تعتبر أيضا في

إذا كان الأقرب سببا لا يوقف على أثره أو مفقود لا يعلم مكانه أو مستحقا في بلد لا يوقف عليه فهو بمنزلة
الغائب غيبة منقطعة وإذا اجتمع الجد والاختوة فالجد أولى عند أبي حنيفة سواء كانوا من أب وأم أو من
أب وعندهما يجوز لكل واحد منهما أن يزوج والمراد بالجد أبو الأب قوله والكفأة في النكاح مفهومة
قال في الفتاوى تعتبر عند ابتداء النكاح ولا تعتبر استمرارها بعد ذلك حتى لو تزوجها وهو كف ثم صار
فاسدا لا يفسخ النكاح ثم الكفأة إنما تعتبر لحق النساء لا لحق الرجال فان الشريفة اذا تزوج وضيمه
دينية ليس لاوليائه حق الاعتراض لانه مستقرش لا مستقرش والحسيب كف للنسب حتى ان الفقيه
يكون كافا للعلوي لان شرف العلم فوق شرف النسب حتى ان العالم الجعفي كف للعربي الجاهل والعالم
الفقير كف للعربي الجاهل واما الكفأة في العقل فاختلاف فيها وفي الفتاوى اهم معتبرة في العقل حتى ان
المجنون لا يكون كفأ للعاقلة (قوله واذن زوجها من غير كف فلا ولياء أن يفرقوا بينهما) يعني
اذا زوجت نفسها فلهم أن يفرقوا بينهما جادفا لاضرر والعار عن أنفسهم وسواء كان الولي ذارحهم محرم أولا
كأن الم هو المختار كذا في الفتاوى ولا تكون هذه الفرقة الا عند الحاكم وسكون الولي عن المطالبة
بالتفريق لا يبطل حقه في الفسخ وان طال الزمان حتى تلتد فاذ اولدت منه لم يبق لهم أن يفرقوا كيلا
يضيع الولد عن ربيته وما لم يقض القاضى بينهما فحكم الطلاق وانما يظهر والابلاء والميراث قائم بينهما
والفرقة تكون فسخا لا طلاقا فان لم يكن الزوج دخل بها فلا شيء له وان دخل بها أو خلا بها خلوة صحيحة
لزمه كل المسمى ونفقة العدة وعالها العدة وان طلقها الزوج قبل تفريق القاضى وقبل الدخول فلهما
نصف المسمى ولو أنها المازوجت نفسها بغير كف جهزها لولي وقبض مهرها كان راضيا لان ذلك تقرير
لحكم العقد وان زوجها الولي من غير كف ثم فارقها الزوج ثم تزوجت نفسها من ذلك الرجل بغير
اذن الولي كان للولي الاعتراض لان الرضا بالاول لا يكون رضائنا وان زوجها أحد الاولياء رضاهما من
غير كف لم يكن لهذا الولي والامن هو مثله أو دونه حق الفسخ عندنا خلافا لفرولوا سقط بعض الاولياء
حقه من الكفأة سقط حق الباقيين اذا رضيت بذلك المرأة عندهما قال أبو يوسف لا يسقط حق من لم
يرض (قوله والكفأة مفهومة في النسب والدين والمال) اما النسب فقر يش بعضهم اكفاء لبعض وليست
العرب اكفاء لهم لا هم فقر يشهم من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا عبرة لفضل البعض منهم
على بعض حتى ان الهاشمية لو تزوجت نفسها من قرشي غير هاشمي لا يكون لاوليائها الاعتراض وكذا
سائر العرب بعضهم اكفاء لبعض وبنو اياهلة ليسوا باكفاء لعامة العرب لا هم يعرفون بالخطاسنة
قبل انهم يستخرجون النقي من عظام الميتة ويأكلونه قال اشاعر

اذا قيل للكلب يا باهلي عوى الكلب من لؤم هذا النسب

واما الموالى فبعضهم اكفاء لبعض سواء كانوا موالى لقريش أو غيرهم من العرب لان المعنى الذي نخرت به
قريش ليس هو في مواليتهم ومعناه أن موالى العرب اكفاء لموالى قريش كذا في الكونخ وفي الخنفسدي
موالى أشرف القوم ليسوا بموالى الوضيع حتى ان مولاة بني هاشم لو تزوجت نفسها من موالى العرب
كان اوالياها التعرض ثم الموالى من كان منهم له أو ان في الاسلام فصاعدا فهو كف لمن له آباء في الاسلام
ومن أسلم بنفسه أو له اب واحد في الاسلام لا يكون كفأ لمن له أبوان في الاسلام لان تمام النسب بالاب والجد
و أبو يوسف الحق الواحد بامثني وأما من أسلم بنفسه لا يكون كفأ لمن له أب واحد في الاسلام اجساما لان
التفاضر فيما بينهم بالاسلام واما العرب فن تقدم له أب واحد في الاسلام يكون كفأ لمن تقدم له آباء في
الاسلام لان غيرهم بالنسب لا بالاسلام بخلاف الجعفي واما الكفأة في الدين يعني الديانة فيعتبر أيضا
عندها هو الصحيح وقال محمد لا تعتبر لانها من أمور الآخرة الا اذا كان يرفع ويخز منه أو يخرج

(الدين) فليس الفاسق بكف للصالحه أو بنت الصالح قال في الهداية وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وهو الصحيح لانه من أهلي المفاخر
والمرأة تعتبر بنفسها في الزوج فوق ما تعتبر بغيره نسبه اه الصحيح

(و) تعتبر أيضا في المال وهو أن يكون مال الكاهن (والنفقة) قال في الهداية وهذا هو المعنى في ظاهر الرواية والمراد من المهر قدر ما توافر في حله وعن أبي يوسف أنه اعتبر القدرة على النفقة دون المهر وأما الكفاية في الغنى فتعبر في قول أبي حنيفة ومحمد قلت وهذا خلاف ظاهر الرواية قال الامام المحبوبي والقادر عليهم ما كف لذات أموال عظيمة وهو الصحيح اه تفصيلا (وتعتبر الكفاية أيضا في الصنائع) قال في الهداية وهذا عند (١٣) أبي يوسف ومحمد وعن أبي حنيفة وإيمان وعن أبي يوسف لا يعتبر إلا

أن يفحش كالجمام والحائض
وقال الزاهد يوعى عن أبي
يوسف وأظهر الرايتين
عن أبي حنيفة لا يعتبر
الا أن يفحش وذكر في
شرح الطحاوي أن أرباب
الصناعات المتعارفة
الكفاية بخلاف المتباعدة
وهذا مختار المحبوبي قال
وحرفة حائل أو حجام
أو كناس أو دباغ ليست
بكف إقطاع أو بزاز أو
صراف أو بهيقى اه تفصيلا
(واذا تزوجت المرأة
من كف) ونقصت من
مهرها) أي مهر مثلها
(فلا وليا الاعتراض
عليها عند أبي حنيفة
حتى يتم الزوج) اه المهر
مثلها أو يمارفها) وقال
ليس لهم ذلك ويرجى دليله
واعتمد الأئمة المحبوبي
والنسفي والموصلي وصدر
الشمري عنه تفصيلا (واذا
زوج الاب) أو الجدة عند
فقد الاب) ابنته الصغيرة
ونقص من مهرها) أي
مهر أمثالها أو زوجها من
غير كف) (أو زوج) ابنته
وزاد الصغير في مهر أمه
عن مهر أمثالها) جاز لك

الى الا- وافي سكران وتذهب به الصبيان (قوله وتعتبر في المال وهو أن يكون مال الكاهن والنفقة) وهذا
هو المعنى في ظاهر الرواية حتى أن من لم يملكها أو يملك أحد هما لا يكون كفا لان المهر بدل البضع فلا بد
من إيدائه وبالنفقة قوام الادراج ودوامها وعن أبي يوسف أنه اعتبر القدرة على النفقة دون المهر لانه
قد تجرى المساهلة في المهر وأما الكفاية في الغنى فتعبر عند أبي حنيفة ومحمد حتى أن الفاقة في اليسار
لا تكفيها القادر على المهر والنفقة لان الناس يتفاوتون بالغنى ويعتبرون بالفقر وقال أبو يوسف
لا يعتبر لانه لا يثبت له اذا المل عاد وراخ قال بعضهم وهذا أصح لان كثرة المال مضموم في الأصل (قوله
وتعتبر في الصنائع أيضا) وهذا عندهما وعن أبي حنيفة وإيمان في رواية لا يعتبر وهو الظاهر حتى
ان البيطار يكون كفا لاطار وفي رواية هم كفا بعضهم لبعض الا الحائض والحمام والدباغ والكناس
والخلاق فانهم لا يكونون كفا لسائر الحرف ويكون بعضهم كفا لبعض (قوله وذكر زوج المرأة
ونقصت من مهر مثلها فلا وليا حتى الاعتراض عليها عند أبي حنيفة حتى يتم لها مهر مثلها أو يمارفها)
وقال أبو يوسف ومحمد ليس لهم ذلك وهذا الوضع انما يصح على قول محمد على اعتبار قوله المرجوع اليه في
النكاح بغير ولي وقد صرح رجوعه قال في شرح المختار جمع محمد الى قول أبي حنيفة قبل موته بسبعة أيام
وسكنى أبو جعفر الهندواي أن امرأه جاءت الى محمد قبل موته بثلاثة أيام فقالت لى لى لا يزواجنى الا بعد
أن يأخذ منى مالا كثيرا فقال لها محمد اذ هي فزوجي نفسك وسورته على الرواية التي لم يجمع عنها في
صورتين احدهما أن يأذن لها الولي في الزوج ولم يسم مهر فاعتقدت على هذا الوجه والثانية أن
السلطان اذا أكره المرأة ووليها على تزويجها بدون مهر المثل فاعتقدنا أن ما اذا زال الإكراه ورضيت
امرأة بذلك المهر دون الولي ففي قول أبي حنيفة له الفسخ لاجل التبليغ الى مهر المثل وعندهما ليس له
ذلك (قوله أو يمارفها) ولا تكون هذه الفرقة الا عند انقاصى ومالم يقص القاضي بالفرقة فحكم الطلاق
والظهار والايلاء والميراث قائم ثم اذا فرق القاضي بينهما كان بعد ذلك دخول فلها المسمى وان كان قبله
فلاننى لها (قوله وله زوج الاب) ابنته الصغيرة ونقص من مهرها أو ابنته الصغيرة وزاد في مهر أمه
ذلك عليهم ما) ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد وهذا عند أبي حنيفة وزفر وقال محمد وأبو يوسف لا يجوز
الخط والزياة لاجبا يتعاقب فيه ومعنى هذا الكلام أنه لا يجوز العتد عندهما أصلا وكن بعضهم أن
الزيادة والنقصان لا يجوز وأما أصل النكاح فيجوز والاصح أن النكاح لا يجوز عندهما والخلاف فيما
اذا لم يعرف سواه اختيار الاب بجمانه أو فسقا ما اذا عرف ذلك منه فالنكاح باطل اجساعا والذي يتعاقب فيه
في النكاح مادون نصف المهر كذا إذا فاسد شيئا موفى الدين رحمه الله وقبل مادون النصف ولو وكل الاب من
زوج الصغير أو الصغيرة فزوجهما الوكيل بغير فاحش فهو على هذا الاختلاف ومن زوج ابنته الصغيرة
هبتا أو ابنته الصغيرة أمه جاز عند أبي حنيفة وعندهما لا يجوز (قوله ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد)
يعنى اذا زوج الصغير أو الصغيرة غير الاب والجد فانه لا يجوز الا أن تكون الزيادة والنقصان مما يتعاقب
فيه اجساعا قال في النود راد اذ زوجها ما غير الاب والجد فاحتمياط ان يعقد من غير مسمى ومرة

عليهما) لان الاب كامل الرأى والشفقة فانظر اه لم يحط من المهر ولم ير الا
لنقطة تزويج على ذلك وكذلك الجد قال الاسيبي ومذاق قول أبي حنيفة وقال لا يجوز والصحيح قول الامام واختاره المحبوبي والنسفي وصدر
الشمري عنه وغيرهم اه تفصيلا (ولا يجوز ذلك) العقد (لغير الاب والجد) اب الاب لنقصان الشفقة في غيرهما فولايتهم مقبلة بشرط
النظر فعند فواته يبطل العقد

بغير تسمية لجواز ان يكون في التسمية نقصان فلا يوضع الاول ويضع الثاني بمهر المثل (قوله ويضع النكاح اذا سمى فيه مهر او يوضع وان لم يسم فيه مهر) وكذا اذا تزوجها بشرط أن لا مهر لها وقد قاروا ان نكاح الشغار منعقد والشرط باطل ولكل واحدة من المراتين مهر مثلها وهو أن تزوج الرجل ابنته على أن تزوجه الزوج أخته أو أمه على أن يكون يضع كل واحدة منهما صداق الاخرى فعندنا يجوز النكاح ولكل واحدة منهما مهر مثلها وقيل الشاقي لا يجوز هذا النكاح وأما فيه عليه السلام عن نكاح الشغار فهو الخالي عن المهر وهو أن يأذن لعبدته أن يتزوج برقبته فانه لا يجوز لانه اذا تزوجها برقبته ملكته وانفسخ النكاح وان تزوجه بالامهر لا يجوز وهو نكاح الشغار (قوله وأقل المهر عشرة دراهم) أو ما قيمته عشرة دراهم يوم العقد لا يوم القبض والمعتبر زنة سبعة وموان يكون زنة كل درهم أربعة عشر قيراطا (قوله فان سمى أقل من عشرة فلها عشرة) وقال زفر لها مهر مثلها فان طلقها قبل الدخول فلها خمسة وعند زفر يجب لها المتعة كما اذا لم يسم شيئا واذا تزوجها على ثوب يساوي عشرة دراهم فلم تقبضه حتى صار يساوي خمسة فالعقد صحيح ولها الثوب لا غير لم ينشأ أن المعتبر القيمة يوم العقد ولو تزوجها على ثوب يساوي ثمانية فلم تقبضه حتى صار يساوي عشرة فلها الثوب ودرهمان (قوله وان سمى عشرة فما زاد فلها المسمى ان دخل بها أو مات عنها) وكذا اذا ماتت هي فلها المسمى أيضا وكذا اذا قتلت نفسها قبل الدخول فانه يجب لها كمال المهر لان قتلها انفسها كوتها وعند الشافعي يسقط مهرها وان كانت أمة فقتلت نفسها روى الحسن عن أبي حنيفة انه يسقط مهرها لان جنابها على السيد فكأنه قتلها وروى عن أبي حنيفة انه لا يسقط وهو قولهما لان جنابها على نفسها هدر كوتها وان قتلها مولاها قبل الدخول سقط مهرها عند أبي حنيفة وعندهما لا يسقط وهذا اذا كان المولى بالفاة فلا أما اذا كان صبيا أو مجنوناً لا يسقط اجماعا وان قتل المولى زوجها لا يسقط اجماعا قال في المنظومة

ويسقط المهر بقتل السيد * فقوله يسقط دليل على انه غير مقبوض فان كان مقبوضا رده على الزوج عنده خلافا لهما (قوله وان طلقها قبل الدخول بها والخلوة فلها نصف المسمى) فان تزوجها على أقل من عشرة ثم طلقها قبل الدخول فلها انصب ما سمى وتماثل خمسة واختلافوا في نصف المسمى فهم من قال ان الطلاق يسقط نصف المهر ويبقى نصفه منهم من قال يسقط جميعه وانما يجب نصفه على طريق المتعة وصح هذا في الهداية في باب الرجوع عن الشهادات وفائدته اذا تزوجها على مائة درهم ورهنها بمارها ثم طلقها فعلى القول الاول لها المالك الرهن وعلى الثاني لا وفي المصنف اذا رهنها بالمسمى وطلقها قبل الدخول فهو رهن بالنصف بالاجماع وان تزوجها على عبد أو جارية أو حيوان أو نخل فحدث من ذلك زيادة ان كانت متصلة حادثة من الاصل كالسمن وزوال البياض من العين أو كان آخرى فحكم أو خلافاً غيراً ومنفصلة حادثة من الاصل كالولد والتمر والارز والعقر وكان ذلك الحدوث في يد الزوج قبل ان تقبض المرأة الاصل ثم طلقها قبل الدخول فان الاصل والزائدة ينصفان اجماعا وان كانت الزائدة منفصلة غير حادثة من الاصل كالسب والهبة فان الاصل ينصف والزائدة كلها للمرأة عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد كلاهما ينصفان واما اذا كانت منفصلة غير حادثة من الاصل كالصبيغ صارت المرأة قابضة بذلك ويجب عليها انصف القيمة يوم حكم بالقبض واما اذا قبضت المرأة الاصل وحصلت الزيادة في يدها ان كانت متصلة حادثة منه كالسمن وزوال البياض من العين امتنع التنصيف وللزوج عليها انصف القيمة يوم سلمه اليها وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يمنع التنصيف وان كانت منفصلة حادثة منه كالولد والتمر والارز والعقر امتنع التنصيف اجماعا كان الاصل زنة زيادة لها وللزوج عليها انصف قيمة الاصل يوم سلمه اليها وان كانت منفصلة غير حادثة من الاصل كالسب والهبة فان الزيادة تكون للمرأة اجماعا والاصل

(ويضع النكاح اذا سمى فيه مهر) ويلزم المسمى اذا كان عشرة فأكثر (ويضع) النكاح أيضا (وان لم يسم فيه مهر) لانه واجب شرعا اظهارا لشرف المحلل فلا يحتاج الى ذكر في صحة النكاح وكذا بشرط أن لا مهر لها المأينا عند أبي (وأقل المهر عشرة دراهم) وزن سبعة مثاقيل سواء كانت مضروبة أو غير مضروبة أو ما قيمته عشرة دراهم يوم العقد (فان سمى أقل من عشرة فلها عشرة) بالوطء أو الموت وخمسة بالنطلاق قبل الدخول (ومن سمى مهر عشرة فما زاد) أي فأكثر (فعليه المسمى ان يدخل) أو خلا (بها) خلوة صحيحة (أومات عنها) أومات عنه لانه بالدخول يتحقق تسليم البديل وبه يتأكد البديل وبالموت ينتهي النكاح والشئ بانتهائه يتأكد بقرره بجميع ما وجبه (وان طلقها قبل الدخول والخلوة فلها نصف المسمى) ان كان المسمى عشرة فأكثر ولا كان لها خمسة كما هي

(فان تزوجها ولم يسم لها مهر) أي سكت عن ذكر المهر (أو تزوجها ولم يسم لها مهر) أي بشرط أن لا مهر لها وهم مسئلة المشوكة
 (فأما مهر مثلها ان دخل) أو خلا (بها أو مات عنها) أو ماتت عنه كما مر لان المهر ابتداء حق الشرع فلا تلك نفية وانما يصير حقها حادثة
 بالبقاء فتملك الابراعتة (وان طلقها قبل الدخول) والخلوة (بها فلها المنة وهي ثلاثة أثواب) درع وخمار وملحفة (من كسوة مثلها)
 لكن لا تزاد على نصف مهر مثلها لان نقص عن خمسة دراهم قال في التبايع وهي على اعتبار حال المرأة في البسار والاعسار هذا هو الاصح
 وقال في الهداية قوله من كسوة مثلها (١٤) اشارة الى أنه يعتبر حالها وهو قول الكرخي في المنة الواجبة لقيامها

مقام مهر المثل والصحيح
 انه يعتبر حالها عملا بالنص
 وهو قوله تعالى وعلى
 الموسع قدره وعلى المقتر
 قدره ومثله في الخفصة
 والمجيبى قلت تصح
 التبايع أولى لاشارة
 الكتاب ولا نقاها على
 أن المنة لا تزاد على نصف
 مهر المثل لانها خلفه
 ولا تنقص عن خمسة
 دراهم ولو اعتبر حاله
 لناقض هذا والنص الذي
 ذكر في المنة قبيل انه في
 المستحبة نظوا هو النص
 وقام في الصحيح (واب
 تزوج المهر لم على خير
 أو خنزير فاشكاح جائز)
 لما مر انه يصح من غير
 تسمية ففسادها أولى
 (ولها مهر مثلها) لانه
 المسمى ما ليس بمال صار
 كما نهكت من التسمية
 (وان تزوجها ولم يسم لها
 مهر ثم تراضيها على تسمية
 مهر) بعد العقد أو فرضها
 القاضى (فهو لها ان دخل
 بها أو مات عنها) لانه
 التسمية باتفاقها

ببسم الله انما يصح ان يسمها مهر المثل لان المهر ابتداء حق الشرع فلا تلك نفية وانما يصير حقها حادثة
 بالبقاء فتملك الابراعتة (وان طلقها قبل الدخول) والخلوة (بها فلها المنة وهي ثلاثة أثواب) درع وخمار وملحفة (من كسوة مثلها)
 لكن لا تزاد على نصف مهر مثلها لان نقص عن خمسة دراهم قال في التبايع وهي على اعتبار حال المرأة في البسار والاعسار هذا هو الاصح
 وقال في الهداية قوله من كسوة مثلها (١٤) اشارة الى أنه يعتبر حالها وهو قول الكرخي في المنة الواجبة لقيامها
 بمهر المثل لان المنة بدل عن نصف مهر المثل وقوله من كسوة مثلها اشارة الى أنه يعتبر
 حالها وهو قول الكرخي والصحيح انه يعتبر حاله لقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره (قوله وان
 تزوج المسلم على خير أو خنزير فاشكاح جائز ولها مهر مثلها) وان خالهها على خير أو خنزير لاشئ للزوج
 والفرق أن دخول البضع مقوم فلا يملك الا بهرض وخروج غريم مقوم وان تزوجها على هذا الدن من
 الخلل فاذا هو خير فلها مهر مثلها عند أبي حنيفة وعندهما المهر المثل وزنه خلا وان تزوجها على هذا العبد
 فاذا هو خير يجب مهر المثل عندهما وقال أبو يوسف يجب قيمته لو كان عبدا فمعه مع أبي حنيفة في العبد
 ومع أبي يوسف في الخلل وان تزوجها على هذين العبدين فاذا أحدهما حر فليس لها الا الباقي منه ما اذا
 ساوى عشرة دراهم فصاعدا عندهما وقال أبو يوسف لها الباقي وقبعة الا سحر لو كان عبدا وان تزوجها
 على هذين الدين من الخلل فاذا أحدهما خسر لم الباقي عند أبي حنيفة اذا كان يسارى عشرة دراهم وقال
 أبو يوسف ومعه لها الباقي ومثل ذلك الدن من الخلل وان تزوجها على هذه الشاة المسلوخة فاذا هي ذبيحة
 مجوسى أو ميتة أو ميتة فلهما مهر المثل عندهما وقال أبو يوسف لها قيمتها لو كانت ذبيحة
 وان تزوجها على هاتين المسلوختين فاذا أحدهما ميتة فعندهما الباقي وعند أبي يوسف لها الباقي وقبعة
 الاخرى ولو تزوجها على هذا الحر وأشار اليه فاذا هو عبد أو على هذه الميتة فاذا هي ذبيحة فلهما ذلك
 اجماعا ما على قول أبي حنيفة ومعه فلان الحكم يتعاق بالشار اليه دون المسمى لان الاشارة أبلغ من
 التسمية والشار اليه مل وكذا على قول أبي يوسف لان الحكم عنده يتعاق بالحلل منهم بالشار اليه
 حلل وان تزوجها على هذا الدن من الخلل فاذا هو خسر فلهما ذلك عند أبي حنيفة لان الحكم يتعاق بالشار
 اليه وكذا عند أبي يوسف لانه يتعاق بالحلل منهم ما وقال محمداه مهر المثل (قوله فان تزوجها ولم يسم لها
 مهر ثم تراضيها على تسمية مهر فلهما ان دخل بها أو مات عنها) وكذا اذا فرضها لهما كما بعد العقد
 مقام فرضها فان طلقها قبل الدخول بها فلها المنة وقال أبو يوسف لها نصف الفريضة (قوله وان
 زادها في المهر بعد العقد لزمته الزيادة) يعني اذا قبلت المرأة الزيادة وقال زفر بن هبة متبذرا ان قبضتها
 صحت وان لم تقبضها لم تصح انا قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتن من بعد الفريضة وقد تراضيا
 بالزيادة واذا صحت الزيادة تسقط بالطلاق قبل الدخول وقال أبو يوسف ان نصف مع الاصل (قوله وان
 حطت عنه من مهر ما صبح الحط) لان المهر سنة فالحط يلاقي حقها وكذا اذا وهبت مهرها لزوجها صحت
 الهبة وليس لاوليائها أب ولا غيره الا عتراض عليها لانها وهبت ملكها فحط ما اذا زوجت نفسها
 وقصرت عن مهرها فان اهرم الاعتراض عند أبي حنيفة لان الامهار من حقهم وقد عرفت في خالص

تعيين ما وجب بالعقد فتسمى هذه الاشياء (وان طلقها قبل الدخول بها فلها المنة) لان ما تراضيا عليه
 تعين لواجب بالعقد وهو مهر المثل ومهر المثل لا ينصف فكذا ما نزل نزله (وان زادها في المهر بعد العقد) وقبالت المرأة (لزمته الزيادة)
 فتراضيها (وتسقط الزيادة) بالطلاق قبل الدخول (لانها لم تكن مصفاة في أصل العقد وانما تنصف تحتها بالمفروض في العقد وقال
 أبو يوسف تنصف مع الاصل لانها تلحق بأصل العقد (وان حطت المرأة) عنه (أي الزوج) من مهرها المسمى في العقد ولو كره (صح
 الحط) لانه حقها بقاء كما هو قول الزوج أو لا ويرد بالرد كفي الجبر

- فهو لا ينهى عن سبب الشين بذلك ويجوز له أن يهب صدق أمته ومدينته وأم ولده لأنه ملكه
 وليس له أن يهب مهره **كانت** ولا يبرأ الزوج منه بدفعه اليه (قوله وإذا خلا الزوج بأسرته
 وليس هناك مانع من الوطء ثم طلقها فإلها كل المهر وعماها العدة) وهذا إذا كانت الخلوحة صحيحة أما إذا
 كانت فاسدة فأنه لا يجب العدة ولا لقى يجب كل المهر وانما وجبت العدة لأنها ما تمها في الوطء والعدة
 تجب للاحتياط والخلوة الصحيحة ان تسلم نفسها وليس هناك مانع لامن جهة الطبع ولا من جهة الشرع
 والفاصلة أن يكون هناك مانع إما طبعاً وإما شرعاً الطبع ان يكونا مريضين أو أحدهما مريضاً لا يمكن
 معه الجماع أو بهارتق أو معهما ثالث والذي من جهة الشرع أن يكونا محرماً أو أحدهما حرام فرض
 أو تطوع أو صائمين أو أحدهما صوم فرض وإما صوم التطوع فهو غير مانع أو كانت حائضاً أو نفسه
 واختلفت الرواية في صوم غير رمضان فقال في الرواية الصحيحة ان صوم التطوع وقضاء رمضان
 والكفارات والنذور لا تمنع الخلوحة لان الضرر فيها بالقطر يسير لانه لا يلزمه الا القضاء لا الضير وليس
 كذلك رمضان فإنه يجب به الكفارة ولهذا سوا بين حج الفرض والنفل لان الكفارة تجب فيهما جميعاً
 وفي رواية أخرى ان نفل الصوم كفرضه (قوله فان كان أحدهما مريضاً أو ساعياً في شهر رمضان أو
 مهر ما يجزى أو هرة أو كانت المرأة حائضاً فليست بخلوحة صحيحة) حتى لو اختلفا في عدم الدخول كان القول
 قوله والمراد من المرض ما عجز الجماع أو يلحقه به ضرر سواء كان المرض بالرجل أو المرأة والصلاة كالصوم
 فرضها كفرضه ونفلها كنفله وقيل سنة الفجر والاربع قبل الأظهر تنصح الخلوحة كذا في الوجيز
 وقوله أو محرماً ما يجزى سواء كان الحظ فرضاً أو نفلاً وكذا إذا كان محرماً بعمره لما يلزمه من القضاء والكفارة
 أي من الدم وفساد النسب والقضاء وان خلاها أو ليس هناك مانع من الوطء الا انه لا يعرفها أو ليست معه
 ساعة ثم خرجت أو هو دخل عليها ولم يعرفها لا تكون هذه خلوحة ما لم يعرفها كذا في الواقعات ولو خلاها
 وهناك انسان يعقل حاله ما تصح الخلوحة وأما النائم فيؤثر لجواز أن يظهر النوم وهو منته به فلا تصح الخلوحة
 معه وقيل ان كان بالنيهار لا تصح الخلوحة وان كان بالليل صححت وان كان معه ما أعشى أو عجباً ان كانا
 يفتان على حالهما تصح الخلوحة وان لم يفتنا صححت وان كان أصم ان كان بالنيهار لا تصح وان كان ليلاً صححت
 وان كان معه ما جارية الرجل قال أبو يوسف لا تصح وقال محمد تصح وان كان معه ما جارية المرأة
 اختلفوا فيه والفتوى على انها تصح وان خلاها ومعهما كلب أحدهما قال الخوافي ان كان لهما لم تصح
 الخلوحة لانه اذا رآها ساقطة تحت رجل يصح وان كان للرجل صححت وان خلاها في مسجد أو طريق أو
 صحراء فليس بخلوحة وان خلاها في الحمام ان كان نهاراً لا تصح وان كان ليلاً صححت وان خلاها على سطح
 لا يجب عليه فليست بخلوحة وان كان ليلاً صححت وان خلاها في محفل عليه ستر مفسر ولا يسلاً أو نهاراً ان
 أمكن الوطء صححت والا فلا وان خلاها ولم تمكنه من نفسها قال بعضهم لا تصح وقال بعضهم ان أمكنه
 وطؤها صححت قال في الفتاوى كل موضع فسدت فيه الخلوحة مع القدرة عن الجماع حقيقة فطلقها كان
 عليها العدة وان كان عاجزاً عن الجماع لا تجب العدة دلت هذه المسئلة على ان خلوحة المريض لا تقرب
 العدة اذا كان عاجزاً عن الجماع وكذا خلوحة الصغير لأنها لا يتهمان وكذا اذا كانت هي مريضة مدنفه
 لا تجتمع أو مريضة لا تجتمع ثم ان أصحابنا أقاموا الخلوحة مقام الوطء في بعض المواضع دون بعض من ذلك
 نأ كيد المهر المسمى ونأ كيد مهر المثل وجوب العدة وحرمه تكاح أختها وأربع سواها وبوت النسب
 والنفقة والسكنى في هذه العدة وحرمه تكاح الامه على الحرمة على قياس قول أبي حنيفة ولم يقيموها
 مقام الوطء في حق الاحسان وحرمه البنات وحلها للأول بغير المطلقة نأ اذا تزوجت بزوج آخر
 وخلاها ولم يوطأها لم تحل للأول وكذلك يقيموها الخلوحة مقام الوطء في حق الرجعة والميراث وأما وقوع طلاق
 آخر فقد قبل لا يقع وقيل يقع وهو الأقرب الى الصواب وفي البرزوي اذا طلقها بعد خلوحة فإنه كالطلاق

وإذا خلا الزوج بأسرته
 وليس هناك مانع من
 الوطء (حصى أو شريحى
 ثم طلقها فإلها كمال المهر)
 لأنها سلت المبدل حيث
 رفعت الموانع وذلك رخصة
 فيسأ كدخولها في المبدل
 اعتباراً بالبيع هداية
 (وان كان) مانع حصى
 بان كان (أحدهما
 مريضاً) مريضاً يمنع الوطء
 أو صغيراً لا يمكن معه
 الجماع أو كان بينهما ثالث
 ولو ناعاً أو أعشى إلا أن
 يكون صغيراً لا يعقل الجماع
 أو كانت رتقاً أو قرناً أو
 ذات هضلة (أو كان مانع
 شرعى بان كان أحدهما
 صاعاً في رمضان) أخرج
 صوم غيره وهذا هو الأصح
 نص عليه في زاد الفقهاء
 والينابيع والهداية صحيح
 (أو محرماً بفرض أو نفل
 حج أو عمرة) لما يلزمه من
 الدم وفساد النسب
 والقضاء (أو كانت حائضاً
 فليست بخلوحة صحيحة)
 لو جرداً حصد الموانع
 المذكورة

(وإذا اخلا الجبوت) وهو الذي استوسل ذكره وخصيته (بامر أنه ثم طلقها) من غير مانع (فلها كمال المهر عند أبي حنيفة) لأن أنثى باقصة ماؤ وسعها وليس في هذا العقد تسليم ربحي أكل من هذا فكان هو المستحق وقالوا لها نصف المهر لأن عذره فوق عذر المرء في الصحيح والصحيح قوله ومشي عليه المحبوب والنسبي وغيرهما اه قيد بالمحبوب لأن خلوة الحدي والعين فوجب كمال المهر اتفاقا (وتسحب المنة لكل مطلقه) دفعها الوحشة الذرق عنها (الاماطقة واحدة وهي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا) وهي المذونية فإن متعتها واجبة لأنها بدل عن نصف مهر المثل كما هو في بعض النسخ وقد سمي لها مهرا (قال في التمتع هكذا وجد كثير من النسخ) ويتكلف في الجواب عنه (١٦)

غير واحد وقد تحكى ركن
الاعنة الصباغ في شمره
لهذا الكتاب وكتب
فوقه وتحته وقدامه صح
ثلاث مرأة وأشار إلى ان
هذا من النسخ وقال في
المنابع المذكور في
الكتاب غلط من النسخ
وقد زعم بعض هذه
النسخة شيخ الاسلام
وكن الاعنة الامتناع
ونجم الاعنة الطفسي
فيكتب اليهما أبو الراء
ان هذا خلاف المذكور
في التفاسير والاصول
والشروح فانه ذكر في
الكشاف او تفسير الطاهر
وغيرهما ان المنة
مسحبة لاني طلقها قبل
الدخول وقد سمي لها
مهرا وذكر في الاصل
والاسبغاني في موضعين
وزاد الفقهاء وغيرهم انها
تسحب لها المنة ولا يصح
استئناؤها من الاستحباب

قبل الدخول في حكم البينة وفي الكرخي يجب الخلوة الصحيحة العدة في النكاح الصحيح دون الفاسد
لان النكاح الفاسد لا يوجب التسليم ولا يصح الوطء (قوله وإذا اخلا الجبوت بامرته ثم طلقها فلها كمال
المهر عند أبي حنيفة) وعندهما الها نصفه وعليها العدة اجماعا احتياط والمحبوب هو الذي استوسل
ذكره وخصيته أي قطعوا واما العين اذا اخلا بامر أنه من غير المواعظ التي ذكرناها ثم طلقها وجب لها
كمال المهر اجماعا وكذا النسخ أيضا ولو اخلا بالنفاء فلها نصف المهر ولا عدة عليها لان الرق يمنع صحة الخلوة
وانما تجب عليها العدة لان وطأها متعذر والعدة انما تجب للاحتياط (قوله وتسحب المنة لكل
مطلقه الا مطلقه واحدة وهي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا) فالمنة لها واجبة اذا جاءت
المفرقة من قبلها وهذا الكلام يدخل فيه المطلقه قبل الدخول وقد سمي لها مهرا فانه يتسحب لها
المنة على قود هذا الكلام وليس كذلك فانه لا يتسحب لها ذلك (قال الامام بدر الدين المطنقات أربع
مطلقة قبل الدخول ولم يسم لها مهرا فهذه تسحب لها المنة ومطلقة بعد الدخول وقد سمي لها مهرا فهذه
المنة لها مسحبة ومطلقة بعد الدخول ولم يسم لها مهرا فهذه أيضا المنة لها مسحبة ومطلقة قبل
الدخول وقد سمي لها مهرا فهذه لا تسحب لها متعة ولا تسحب قال الكرخي المنة الواجبة على قدر
حال المرأة والمسحبة على قدر حال الرجل (قال أبو بكر الرازي المنة على قدر حال الرجل ومهر المرأة
على قدرها والنفقة على قدر حالها وهو الصحيح) (قوله واذا زوج الرجل ابنته على ان يزوجه الرجل
ابنته أو أخته فيكون أحدا العقدين عوضا عن الآخر فالعقدان جائزان ولكل واحد منهما مهر مثلها)
وقال الشافعي لا يصح هذا النكاح لانه عنده نكاح الشغار وعندنا ليس هذا بنكاح الشغار وقد ذكرناه
من قبل (قوله وان تزوج حرامه أو على خدمته سنة أو على تعليم القرآن فلها مهر مثلها) لان خدمة
الحرة منه كوله ولان ما لا يصح أن يكون مهرا لم تكن منافعه مهر او اذ لم تكن منافعه مهر كان لها
مهر مثلها عندهما (قال محمد لها قيمة خدمته سنة واما تعليم القرآن فلا يوجب قتلها لا يصح
أن يكون مهرا ولا يجوز أن يكون المهر الا مالا لان المشروع انما هو الاستغناء بالمال قال الله تعالى وأحل
لكم ما وراءكم أن تنفقوا بأموالكم والتعليم ليس بمال واما خدمة العبد فهو من مال لتضمنه تسليم
رقبه (قوله وان تزوج عبدا حرة باذن مولاه على خدمته سنة جاز) ولها خدمته سنة لان منافع
العبد وان لم تكن مالا فيجب بتسليمها ما هو مال ولان منافعها سنة كوله (قوله واذا اجتمع في
المجنونة أبوها وابنها الولي في نكاحها ابنتها عندهما وقال محمد أبوها) وعلى هذا الخلاف الجسد والابن

وكذلك

بخلاف المفوضة فانها مستثناة من الاستحباب بالوجوب فاستصوبوا ذلك واتفقوا على ان المستثناة

هي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا اه (واذا زوج الرجل ابنته) أو أخته (على ان يزوجه الرجل) الا آخر (أخته أو ابنته
ليكون) أي على أن يكون (أحد العقدين عوضا عن الآخر) (الا آخر فالعقدان جائزان) لان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسد ولكل
واحد منهما مهر مثلها (لفساد التسمية بما لا يصلح صداقا كما اذا سمي النحر والخنزير ويسمي هذا نكاح الشغار خلوة عن المهر) (واذا
تزوج حرامه أو أمة) (على خدمته) (لها) (سنة) (مثلا) (أو على تعليم القرآن فلها مهر مثلها) لعدم صحة التسمية بما ليس بمال ولان
خدمة الزوج الحرة لا يجوز استحقاتها بعد النكاح لما فيه من قلب الموضوع (وان تزوج عبدا حرة باذن مولاه على خدمته سنة) (مثلا
(جاز) لان خدمة العبد مال لتضمنه تسليم رقبته بخلاف الحر) (واذا اجتمع في المجنونة أبوها وابنها الولي في نكاحها ابنتها عند أبي حنيفة
وأبي يوسف) (لانه هو المقدم في العصى) (فهذه الواحدة مقيمة عليها) (وقال محمد أبوها) (لانه أو فرسقية من الابن قال في الصحيح اهتد

وكذلك ابن الابن وان سفل حكمه حكم الابن قال محمد اذ ازوجها ابنتها ثم عقلت فلها خيار وان زوجها
 أبوها أو جدّها فلا خيار لها وينبغي عند أبي حنيفة أنه اذ ازوجها ابنتها عقلت ان لا خيار لها لان الابن
 مقدم على الاب عنده وان زوجها غيب بر الابن والاب والمجد فلها الخيار (قوله ولا يجوز نكاح العبد
 والامة الا باذن مولاهما) وذلك ما لا يجوز للعبد لانه يملك الطلاق فملك النكاح ولما قوله عليه السلام
 ايماعبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر أي زان وكذا المكاتب والمدير والمأذون لا يجوز لهم التزوج
 الا باذن المولى أما المدير فلا يباقي على ملكه وأما المكاتب فلان فلتا لغيره انما هو في حق الكسب وذلك
 لا يتناول النكاح حتى ان المكاتب لا يملك تزويج عبده وبعث تزويج أمته لانه من باب الاكتساب وكذا
 المكاتب لا يملك تزويج نفسه او يملك تزويج أمته وكذا المأذون لا يزوج نفسه لانه انما أذن له في التجارة
 والنكاح ليس منها وأما المعتق بعبده فهو كالمكاتب عند أبي حنيفة فهو ولا يملك النكاح وقال أبو يوسف ومحمد
 هو بمنزلة حر مديون فيجوز نكاحه وكذا المدبرة وأم الولد لا يملكان تزويج أنفسهما فان تزوج أحدهما
 هؤلاء بغير اذن المولى وقف على إجازته فان أجازته جاز وان رده بطل ويجوز للمولى اجبار العبد والامة
 على النكاح وعند الشافعي لا اجبار في العبد وهي رواية عن أبي حنيفة واذا زوج أمته من عبده جاز
 وان كان بكره منها ولا يجب المهر فان اعتقه ما جتمعها العبد لا خيار له والامة الخيار وأما المكاتب
 والمكاتبه فليس للمولى ان يكرههما على النكاح ولا يجوز العقد الا رضاهما ولو ان المكاتبه تزوجت
 نفسها بغير اذن المولى توقف على إجازته فاذا اعتقهها نفذ العقد بالعقاق ولا خيار فيه وكذا اذا أدت نفقتها
 وان عجزت ان كان بضعه يحل له يطل العقد وان كان لا يحل له كذا اذا كانت أخته من الرضا عتق وتوقف
 على إجازته وان تزوجت أمة بغير اذن مولاهم أعتقهها صرح النكاح لانهم من أهل العبارة والامتناع
 كان لحق المولى وقد زال ولا خيار لها وكذا العبد اذا تزوج بغير اذن مولاه ثم عتق صرح نكاحه لما ذكرنا
 واذا أذن لعبده ان يتزوج لم يجز له ان يتزوج بذلك الاذن الا مرة واحدة لان الامر لا يقتضي التكرار
 باطلاقه فاذا أذن له ان يتزوج فهو على النكاح الصحيح والفساد عند أبي حنيفة وعندهما على الصحيح
 لا غير حتى لو تزوج نكاحا فاسدا فله ان يتزوج بها صحيحا بعده عندهما وعند لا يجوز لانتهاء الامر
 وفائدته أيضا اذا دخل بالمكوبة على الفاسد بان تزوجها بغير شهود أو معتدة فالمهر عليه يؤخذ به في
 الحال ويبيع فيه عنده وقال أبو يوسف ومحمد يؤخذ به بعد العتاق وعلى هذا اذا خلف لا يتزوج لا يحث
 بالفاسد عندهما وعند يحنث بالفاسد وقيل ينصرف اليمين الى الجائز اجماعا لان الايمان مبنية على
 العرف ولا عرف في الفاسد (قوله واذا تزوج العبد باذن مولاه فالمهر دين في رقبته يباع فيه) أما المدير
 والمكاتب فيسعون في المهر لانه سدا لثبائنه من الرقبة وما لزمهم من ذلك بغير اذن المولى انبعوا به بعد
 العتق (قوله واذا تزوج الرجل أمته فليس عليه ان يبيعها بيت الزوج ولكن ان يخدم المولى ويقال
 للزوج متى ظفرت بها وطئتها) لان حق المولى في الاستخدام باق وصورة التبوئة ان يخلى بينه وبينها في
 منزل الزوج ولا يستخدمها فان فعل ذلك فعلى الزوج النفقة وان لم يفعل فلا نفقة لها واذا بواها ثم بدله
 ان يستخدمها فله ذلك وتسقط النفقة فان عاد فبواها عادت النفقة وقد قالوا انه اذا بواها فكانت تخدم
 المولى احيانا من غير ان يستخدمها لم تسقط نفقتها وكذا المدبرة وأم الولد حكمهما حكم الامة وأما المكاتبه اذا
 تزوجها باذن المولى فلها النفقة سواء بواها المولى معه أولا لانها في يد نفسها لا حق للمولى في استخدامها
 ولو طلق زوجها الامة طلاقا باننا وقد كان المولى بواها معه ثم أخرجها المولى تخدمه سقطت نفقتها ولو
 أراد المولى ان يعيدها الى الزوج يأخذ النفقة فله ذلك ولو لم تكن في تبوئة الزوج يوم طلق فأراد المولى
 ان يبيعها في العدة لتحب لها النفقة لم تجب وفي قول زفر تجب وكذا المرأة اذا ارتدت وقعت الفرقة
 بالردة فلا نفقة لها ثم اذا سلمت لا تعود النفقة ثم الامة اذا زوجها مولاه وجاءت باولاد من الزوج فلا

فولها المهر المبررى والنسقى
 والموصلى وصدر الشريعة
 اهـ (ولا يجوز نكاح العبد
 والامة الا باذن مولاهما)
 لان في تنفيذ نكاحهما
 تعيينهما اذ النكاح عيب
 فيهما فلا يملك كانه بدون
 اذن المولى (واذا تزوج
 العبد باذن مولاه فالمهر
 دين في رقبته يباع فيه)
 أي المهر مرة واحدة فان
 لم ينفق لم يبيع ثانيا وانما
 يطالب به بعد العتق (واذا
 زوج المولى أمته فليس
 عليه ان يبيعها بواها بيت
 الزوج) أي يخلى بينه
 وبينها في بيته وان شرطه
 في العقد (واكتفها تخدم
 المولى ويقال للزوج متى
 ظفرت بها وطئتها) ولكن
 لا نفقة لها الا بانها بواها
 ثم رجع صح وتسقطت
 النفقة (واذا تزوج امرأة
 على الف درهم على) أي
 بشرط (ان لا يخرجها من
 البلد أو على ان لا يتزوج
 عليها) أو على ألف ان
 أقام بها وعلى ألفين ان
 أخرجها فان وفي بالشرط
 فلها المسمى وهو الألف
 لرضاها به

(وان لم يقب بالشرط بان (تزوج عليها) أخرى (أو أخرجهما من البلد فلها مهر مثلها) لأنه سمي مالهافيه تنفع أنفسه فواله لم رضاها بالالف لكن لا ينقص عن الف ولا يراد على ألفين في المسئلة التي زدناها على الفين لانفاقهما على ذات ولو طافها قبل الدخول انصف المسمى في المسئلةين اسقوط الشرط (١٨) كافي الدر (واذا تزوجها على حيوان غير موصوف) قال في الهداية

معنى هذه المسئلة ان يسمى جنس الحيوان دون الوصف بان يتزوجها على فرس أو حمار اما اذا لم يسمى الجنس بان تزوجها على دابة لا تجوز التسمية ويجب مهر المثل اه (صححت التسمية ولها الوسط منه) أي من الجنس المسمى (والزوج مخيران شاء أعطاها ذلك) الوسط (وان شاء أعطاها قيمته) لان الوسط لا يعرف الا بالقيمة فصارت القيمة أصلا في حق الإبقاء والوسط أصل تسمية فيختار بينهما هداية (ولو تزوجها على ثوب غير موصوف فلها مهر مثلها) قال في الهداية معناه ذكر الثوب ولم يرد عليه وجهه ان هذه جهالة الجنس اذا الثياب أجناس ولو سمي جنسا بان قال هو روى تصحح التسمية ويخير الزوج لما بينا وكذا اذا سمي بمكسلا أو موزونا وسمى جنسه دون صفته وان سمي جنسه وصفته لا يخير

تنفع لهم على الزوج لانهم ملك المولى فنصفهم على مالهم لا على اربهم ولو تزوج بعد حرة بقاءت باولاد من الزوج فنصفهم عليها ان كان لها مال وان لم يكن لها مال فعلى من يرث الولد من امرأته ولو تزوج العبد مكاتبه فالولاد ملكا بون كلام ونصفهم عليها وأم الولد والمدبرة تنفعه أولادهما على مولاها (قوله) واذا تزوج امرأة على ألف على ان لا يخرجها من البلد أو على ان لا يتزوج عليها فان وفى الشرط فلها المسمى وان تزوج عليها أو أخرجهما فلها مهر مثلها (معناه سمي لهما مهر الأقل من مهر المثل فان لم يلفها ان كان ماسي لهما مهر مثلها أو أكثر فلا شيء لهما غيره وان كان الذي سمي لهما أقل كمال لهما مهر مثلها وان طلقها قبل الدخول فلها نصف الف وان تزوجها على ألف أو ألفين فعند أي حنيفة يجب لهما مهر المثل لا يتجاوز به ألفين ولا ينقص به من ألف وان طافها قبل الدخول فلها نصف الأقل وكذا اذا تزوجها على هذا العبد الحبشي أو على هذا العبد التركي يجب لهما مهر المثل لا يتجاوز به عن قيمة التركي ولا ينقص عن قيمة الحبشي وقال أبو يوسف ومحمد يلزمه الأقل في الأحوال كلها ولو طلقها قبل الدخول يجب لهما نصف الأقل اجاعا وان تزوجها على ألف لم يكن له امرأة أو على ألفين ان كان له امرأة فالشرط الاول جائز والثاني فاسد عند أبي حنيفة فان لم يكن له امرأة فلها الف وان كانت له امرأة فلها مهر مثلها لا يراد على ألفين ولا ينقص عن ألف ولكن مع هذا لو طلقها قبل الدخول فلها نصف الأقل وعندهما الشرطان جميعا جائزان فاجعوا وجد فلها ذلك (قوله) وان تزوجها على حيوان غير موصوف صححت التسمية ولها الوسط منه) يعني سمي جنس الحيوان دون وصفه بان تزوجها على حمار أو فرس أو بقرة اما اذا لم يسمى الجنس بان تزوجها على دابة لا تصح التسمية ولها مهر المثل (قوله) وان تزوج مخيران شاء أعطاها الحيوان وان شاء قيمته) لان الحيوان لا يثبت في الذمة بثبوت أصحها بل لانه ان مستهلك لا يلزمه مثله وانما يلزمه قيمته ثم الوسط من العبد قيمته اربعون دينار اذا لم يسمى أبيض فان سمي أبيض فقيمته خمسون دينار ثم الجيد عند أبي حنيفة الرومي والوسط السندي والردى الهندي وعندهما الجيد التركي والوسط الصبيح لاني والردى الهندي ثم عند أبي حنيفة الجيد قيمته خمسون والوسط أربعون والردى ثلاثون واما عندهما فالعبد على قدر الثناء والرخص في البلدان قال في المصنف وقولها هو الصحيح (قوله) وان تزوجها على ثوب غير موصوف فلها مهر مثلها) لان الثوب مجهول الصفة فلم تصح التسمية فرجع الى مهر المثل وهذا اذا ذكر الثوب ولم يرد عليه لان الثياب أجناس كثيرة اما اذا سمي جنسا بان قال هو روي أو مهر أو ياتوا شرا يصحح التسمية ويخير الزوج بين إعطائه أو إعطاء قيمته وتجب القيمة يوم العقد في الظاهر وفي رواية يوم التسليم (قوله) ونكاح المتعة والنكاح المؤقت باطل) وصورة نكاح المتعة أن يقول لامرأة غسدي هذه العشرة لا تمتع بك أو متعيني بنفسك أياما وهو باطل بالاجماع وصورة المؤقت أن يتزوجها بشهادة شاهدين عشرة أيام أو شهرا وقال زفر هو صحيح لان النكاح لا يبطل بالشرط الفاسدة والفرق بينهما انه ذكر كرا فظ التزوج في المؤقت ولم يذكره في المتعة ثم عند زفر اذا جاز النكاح المؤقت فالشرط باطل ويكون مؤبدا لان مقتضى النكاح التأبيد وان قال تزوجتك على ان أطلقك الى عشرة أيام فالنكاح جائز لانه بد العقد وشرط قطع التأبيد كذا الطلاق والنكاح المؤبد لا يبطله الشرط بخلاف

النكاح

لان الموصوف منها ثبت في الذمة بثبوت أصحها اه (ونكاح المتعة) وهو ان يقول لامرأة امتع بك كذا مدة بكذا من المال (و) النكاح (المؤقت) وهو ان يتزوج امرأة عشرة أيام مثلا (باطل) اما الاول فبالاجماع واما الثاني فقال زفر هو صحيح لازم لان النكاح لا يبطل بالشرط الفاسدة ولنا انه أي بمعنى المتعة والعبرة في العقود للمعاني ولا فرق بين ما اذا طالت مدة التأقيت أو قصرت لان التوقيت هو المعين لجهة المتعة وقد وجد هداية

(وتزوج العبد والامة) أي تزويج الفضولي لهما (بغير إذن مولاهما موقوف) هل ياجازته (فان أجازته المولى جاز) العتق (وان رده بطل) وليس هذا بتكرار لقوله ولا يجوز زناكاح العبد والامة الا باذن مولاهما المارلان ذلك فيما اذا باشر العتق بأنفسهم ما رهننا عبادة مرفوعة الفضولي كابدل لذلك قوله (وكذلك) أي يكون التزويج موقوفا على رضا الاصيل (لزوج رجل) فضولي (امراة بغير رضاها) أي اذنها (أو) زوج (رجلا بغير رضاها) لانه تصرف في

(١٩)

البيوع توقف عتقه
كلها ان لها محجيز وقت
العقد والابطال (ويجوز
لابن المم أن يزوجه بنت
عمه) الصغيرة (من
نفسه) اذا كانت الولاية
له فيكون أصليا من
جانب وليها من آخر ولذا
لو كانت كبيرة وأذنت
له أن يزوجه من نفسه
(واذا أذنت المرأة لرجل
أن يزوجه من نفسه)
أو ممن يتولى تزويجه أو
من وكله أو يزوجه منها
(فمقتد) الرجل عقدتها
حسبما أذنت له (بضمرة
شاهدين جاز) العقد
ويكون وكيلها من جانب
وأصلا أو وليا أو وكيلها
من آخر وقد يكون وليا
من الجانبين كأن يزوجه
بنته من ابن أخيه قال
في الهداية واذا تولى
طرفيه فقولته زوجت
ينضم من الشطرين ولا
يحتاج الى القبول
اه (واذا ضمن الولي)
أي ولي الزوجة وكذا
وكيلها (المهر) لها
صح ضمانه) لانه من

النكاح وبطل الشرط (قوله وتزوج العبد والامة بغير إذن مولاهما موقوف فان أجازته المولى جاز وان رده بطل) ليس هذا بتكرار لقوله ولا يجوز زناكاح العبد والامة الا باذن مولاهما لان المراد من الاول بان باشر العتق بأنفسهما وهما الزوجان فلا يكون تكرارا وقد قالوا فيمن تزوج أمة الغير بغير إذن المولى فلم يجز المولى حتى مات فان كان وارثه ممن يحل له وطؤها بطل النكاح الموقوف لان كل استباحة صحيحة طرأت على استباحة موقوفة فانها بطلها وان ورث الامة من لا يحل له وطؤها مثل أن يرثها جماعة أو يرثها بنه وقد كان الميت وطؤها فلا وارث الا جازة خلافه فالفرد فانه لم يطرأ استباحة صحيحة على موقوفة بقي الموقوف بحاله وكذا اذا لم يمت المولى ولكن باعها قبل الاجازة فالحكم في اجازة المشتري كذلك يعني اذا اشتراها رجل بنه وبينهما محرمية من رضاع أو صهرية فأجاز نكاحها جاز عندنا وقال زفر لا يجوز وكذا لو اشترها امرأه فأجازت النكاح فانه يجوز وعندنا وقال زفر لا يجوز وأما العبد اذا تزوج بغير إذن المولى ثم مات المولى أو باعته فان الوارث والمشتري الاجازة لان العبد لا يستباح بالملك ولم يطرأ على الاستباحة الموقوفة ما ينقضها (قوله وكذلك لو زوج رجل امرأه بغير رضاها أو رجلا بغير رضاها) والاصل أن العقد عندنا يتوقف على الاجازة اذا كان له محجيز حالة العقد وان لم يكن له محجيز حالة العقد لا يتوقف بشرط العقد يتوقف على القبول في المجلس ولا يتوقف على ما وراء المجلس فاذا ثبت هذا فنقول اذا قال اشهدوا أني قد زوجت نفسي من فلانة وهي غائبة قبلتها فأجازت أو قالت هي اشهدوا أني قد زوجت نفسي من فلان قبلته فأجاز فانه لا يجوز عندهما وقال أبو يوسف يجوز بالاجازة وأجمعوا أنه لو قبل عن الغائب قابل فانه يتوقف على الاجازة قال في المصنف رجل وكل رجلان يزوجه امرأه فزوجه الوكيل ابنته ان كانت صغيرة لم يجز اجماعا وان كانت بالغة جاز عندهما وقال أبو حنيفة لا يجوز وعلى هذا اذا تزوجه عن لا تقبل شهادته لهما ولا كالبنت والام وبنت الابن وأما الاخت وبنت الاخت فيجوز اتفاقا ولو وكل رجلا أن يزوجه امرأه فزوجه امرأته في عقد واحد لم يلزمه واحدة منهما لانه لا وجه الى تنقيدهما للمخالفة ولا الى التنقيذ في احداهما لعدم الاولوية وعن أبي يوسف يلزمه واحدة وتعين ببيان الزوج والصحیح الاول (قوله ويجوز لابن المم أن يزوجه ابنته عمه من نفسه) وقال زفر لا يجوز وهذا اذا كانت صغيرة أما اذا كانت كبيرة فلا بد من الاستئذان حتى لو تزوجه من غير استئذان فسكت أو ضحك أو أفحمت بالرضا لا يجوز عندهما وقال أبو يوسف يجوز وكذا المولى المعتق والحاكم والسلطان (قوله واذا ضمن الولي المهر صحت ضمانه للمرأة الخيار في مطالبة زوجها أو وليها) اعتبارا بسائر الكفالات ويرجع الولي اذا أدى على الزوج ان كان بأمره (قوله) أي بأمرة (قوله) واذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها) لان المهر لا يجب فيه بمجرد العقد وإنما يجب باستيفاء منافع (قوله وكذلك بعد الخلوة) يعني ان المهر لا يجب فيه بالخلوة وكذا لو لم يسها أو قبلها أو جامعها في الدبر لان الخلوة غير صحيحة كالخلوة بالحنث وهو معنى قول المشايخ الخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد كالخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح (قوله فان دخل بها فلا مهر مثلها

أهل الالتزام والولي والوكيل في النكاح سفير ومعبود ولا ترجع حقوقه الى الاصيل (وللمرأة الخيار في مطالبة زوجها أو وليها) اعتبارا بسائر الكفالات ويرجع الولي اذا أدى على الزوج ان كان بأمره كما هو الرسم في النكاح الهداية (واذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد) وهو الذي فقد شرط من شروط الصحة كعدم الشهود وكان التفريق (قبل الدخول) (فلا مهر لها) لان النكاح الفاسد لا يحكم له قبل الدخول (وكذلك بعد الخلوة) لفاسدها بنكاح النكاح لان الخلوة فيه لا تثبت بها التمكن فلا تقام مقام الوطء (فان دخل بها فلا مهر مثلها) لان الوطء في دار الاسلام فلا يجوز من غير الفتح أي حد زاجر أو غيرا بالضم أي مهر جابر وقد صنفه الطهطاوي

بشبهة العقد فيجب مهر

المثل ولكن (لا يزداد على
المسمى) رضاها به (وعليها
العدة) الحاقا للشبهة
بالحقيقة في موضع الاحتياط
وتحراز عن اشتباه النسب
ويعتبر ابتداءها من
وقت التفريق لا من آخر
الوطأت هو الصحيح لانها
تجيب باعتبار شبهة النكاح
ورفعها بالتفريق هداية
(ويثبت نسب ولدها منه)
لان النسب يحتاط في اثباته
صيانة لاولد عن الضياع
قال في الهداية وتعتبر مدة
النسب من وقت الدخول
عند محمد وعليه الفتوى
اهـ ومثله في قاضخان
(ومهر مثلها يعتبر باخواتها
ومهانتها وبنات عمها)
لانهم قوم أبيها والانساب
من جنس قوم أبيه (ولا
يعتبر بأموالها وانها اذالم
يكونان من قبيلتها) لان
المهر يختلف بشرف
النسب والنسب يعتبر
من جانب الاب فان كانت
الام من قوم الاب بان
كانت بنت عمه اعتبر
مهرها لانها من قوم أبيها
(ويعتبر في مهر المثل
أن تساوى الممرأتان في
السن والجمال والمال
والعقل والبلد والدين
والعصر والعفة أو بكرة
وثبوبة وعلمها وأدبا
وحسن خلق لان مهر
المثل يختلف باختلاف

(لا يزداد على المسمى) هذا اذا كان ثمة مسمى أما اذا لم يكن وجب مهر المثل بالقام بألف وبعشر الجماع في انقبيل
حتى يصير مستوفيا للعقد وعليه كذا في النهاية (قوله وعليها العدة) لانه وطأ أو حسب كمال المهر ويعتبر
ابتداءها من وقت التفريق أو عند عزم الواطئ على ترك وطئها الا من آخر الوطأت هو الصحيح وقال زفر
هو من آخر وطأ وطئها فان كانت حائض ثلاث حيض بعد آخر وطأ قبل التفريق فقد انقضت عدتها
عنده وأصحابنا يقولون ان التفريق في العقد الفاسد مثل الطلاق في النكاح الصحيح فاذا حل التفريق
حل الطلاق اعتبرت العدة منه (قوله ويثبت نسب ولدها) لان النسب يحتاط في اثباته احتياطا لاولد ويعتبر
ابتداء مدة الحمل من وقت العقد عندهما وقال محمد من وقت الدخول وهو الصحيح وعليه الفتوى (قوله
ومهر مثلها يعتبر باخواتها ومهانتها وبنات عمها ولا يعتبر بأموالها ولا خالتها اذالم تكن من قبيلتها) لان المرأة
تنسب الى قبيلة أبيها وتشرف بهم فان كانت الام من قبيلة أبيها بان كانت بنت عم أبيها فينشد يعتبر بمهرها
وسئل أبو القاسم الصغار عن امرأة زوجت نفسها بغير مهر وأيس لها مثل في قبيلة أبيها في المال والجمال
فقال ينظر الى قبيلة أخرى مثل قبيلة أبيها في قبيلة أبيها من نسائها من قبيلة أبيها (قوله ويعتبر
في مهر المثل ان تساوى الممرأتان في السن والجمال والمال والعقل والدين والنسب والبلد والعصر والعفة)
والبكرة والثبوبة وللأمراة ان تمنع نفسها حتى تأخذ المهر وتغنيه أن يسافر حتى يبعين - فها في المبدل كما
يعلن - فقه في المبدل وليس للزوج أن يمنعهما من السفر والخروج من منزله وزيارة أهلها حتى يوفى بالمهر كله
يعنى المجهل لانه ليس له حق الحبس للاستيفاء قبل الانباء وان كان المهر كله مؤجلا ليس لها أن تمنع نفسها
لانها سقطت حقها بالتأجيل كافي المبيع فان البائع اذا أجل الثمن ليس له حبس المبيع وحاصله أن المهر اذا
كان حالا فلها أن تمنع نفسها حتى تستوفيه كله ولو بقي منه درهم واحد بالاجماع فان مكنته من نفسها
قبل ذلك برضاها وأرادت بعد ذلك أن تمنع لاجل المهر فلها ذلك عند أبي حنيفة وعندهما ليس لها ذلك
والخلاف فيما اذا دخل بها برضاها اما اذا كانت مكرهة أو صبيبة أو مجنوننة فلها أن تمنع بالانفاق وأما اذا
كان المهر مؤجلا فليس لها أن تمنع عندهما وكذا اذا حل الاجل ليس لها أن تمنع لان العقد لم يوجب
لها الحبس فلا يثبت لها بعد ذلك وقال أبو يوسف اذا كان المهر مؤجلا فلها أن تمنع اذا لم يكن دخل بها وان
كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا فله أن يدخل بها اذا أعطاها الحال ((فروع)) رجل بعث الى امرأته
بشيء فقالت هو هدية وقال هو من المهر فالقول قوله الا أن يكون مأكولا فان القول فيه قولها يعني ما
يكون منه مهيأ لا كمثل مثل الخبز والطحين واللبن والشوى وما لا يبي ويفسد وأما الخنطة
والشعير والدقيق والشاة الحية فالقول قوله وقبل ما كان يجب عليه من الخمار والكسوة ليس له أن
يحبسه من المهر قيل لا بى القاسم الصغار فما نقول في الخلف قال ليس على الزوج أن يبيها امرأته الخروج
* وهما مسئلة تجيبة وهي أنه لا يجب على الزوج خفها ويحب عليه خف أمته لانها منهية عن الخروج
دون أمته * رجل تزوج امرأة على عبد بهينه نكاحا فاسدا ودفعه اليها فدفعته قبل الدخول فالتقى
باطل وان أعققت به بعد الدخول فالتقى جائز ولو تزوجها على جارية حبلى على أن ما يكون في بطنها له
فان الجارية وما في بطنها لها لان ما في بطنها كعضو من أعضائها ولو كان له على امرأة ألف درهم حالة
فتزوجها على أن يؤجلها عليها كان لها مهر مثلها والتأجيل باطل ولو تزوجها على ألف على أن ترد
عليه ألفا جازا النكاح ولها مهر مثلها كولو تزوجها على أن لا مهر لها ولو تزوجها على ألف على أن لا ينفي
عليها كان لها ألفا والنفقة ولو تزوجها على أن يجب لابنها ألف درهم كان لها مهر مثلها سواء
وهب لابنها ألفا أولا فان وهب له كان له أن يرجع في الهبة وان قال لها ان زوجتني على دراهم كان لها مهر

(ويجوز) للحر (نزوج الأمة) الرقيقة (مسلمة كانت أو كتابية) ولو مع طول الحرمة (ولا يجوز أن يتزوج أمة على حرة) ولو برضاها لقوله صلى الله عليه وسلم لا تنكح الأمة على الحرمة هداية وكذلك في هدها ولو من يائن (ويجوز نزوج الحرمة عليها) أي الأمة لقوله صلى الله عليه وسلم وتنتكح الحرمة على الأمة ولا نكح المحلات في جميع الحالات هداية (وللحر أن يتزوج أربها من الحر أو الرأب أو ليس له أن يتزوج أكثر من ذلك) وله التسرى بما شاء من الأماء (ولا يتزوج العبد أكثر من اثنتين) مطلقا لأن الرق منصف ويمنع عليه التسرى لأنه لا يملك (فإن طلق الحر إحدى الأربع) ولو (طالقا بائنا لم يجزله) (٢١) أن يتزوج رابعة حتى تنقض عدها

عدها) لأن نكاحها

باق من وجه بقاء بعض

الأحكام بخلاف ما إذا

ماتت فله يجوز له

لانتطاع النكاح

بالكلية (وإذا زوج

الأمة مولاها) أو

تزوج حست باذنه (ثم

اعتقت فلها الخيار

بين القرار والفسار

(حر كان زوجها أو

عبدًا) دفعا لزيادة

الملك عليها بطلقة

ثالثة (وكذلك) حكم

(المكاتبة) لوجود

العلة فيها وهي زيادة

الملك عليها ويقصر

خيارها على مجلس

عها بالعقد إذا كانت

تعلم أن لها الخيار فإن

علمت بالعقد ولم تعلم

بالخيار ثم علمت به في

مجلس آخر فلها الخيار

في ذلك المجلس (وإن

تزوجت أمة بغير إذن

مولاها ثم اعتقت صح

المثل ولا يشبه هذا الطلح كل هذه المسائل من الفتاوى الكبرى (قوله ويجوز نزوج الأمة مسلمة كانت أو كتابية) وقال الشافعي لا يجوز نزوج الأمة الكتابية ويجوز أن يطأها بملك العبد ويجوز أن يتزوج أمة وإن قدر على نكاح حرة عندنا وقال الشافعي لا يجوز إذا قدر على نكاح حرة (قوله ولا يجوز أن يتزوج أمة على حرة) وكذلك لا يجوز نكاح الأمة والحرمة تعتمد منه في قول أبي حنيفة لأن الحرمة في حصة مادامت في العدة وقال أبو يوسف ومحمد يجوز إذا كانت معتمدة من طلاق بائن ويجوز نكاح الأمة على المكاتب ويجوز نزوج الذميمة على المسلمة (قوله ويجوز نزوج الحرمة على الأمة) لقوله عليه السلام لا تنكح الأمة على الحرمة وتنتكح الحرمة على الأمة (قوله وللحر أن يتزوج أربها من الحر أو الرأب أو ليس له أن يتزوج أكثر من ذلك) ولا يجوز للعبد أن يتزوج أكثر من اثنتين وقال مالك يجوز لأنه عنده في النكاح بمنزلة الحر قال الجعدي للعبد أن يتزوج امرأتين ويجمع بينهما حرتين كانتا أو أمتين (قوله فإن طلق الحر إحدى الأربع طالقا بائنا لم يجزله أن يتزوج رابعة غيرها حتى تنقض عدها) بخلاف ما إذا ماتت فإنه يجوز أن يتزوج رابعة قال في المنتقى رجل له أربع نسوة فقدت إحداهن لم يكن له أن يتزوج مكانها أخرى حتى يأنه خبر موتها أو تبلغ من السن ما لا يعيش مثلها إلى ذلك الزمان وإن طلق المفقودة لم يكن له أن يتزوج حتى يعلم أن هدها قد انقضت ولا يعلم ذلك إلا بقولها أو تبلغ حد الإياس فيتر بص ثلاثة أشهر ثم يتزوج (قوله وإن زوج الأمة مولاها ثم اعتقت فلها الخيار حر كان زوجها أو عبدا) وخيارها في المجلس الذي تعلم فيه بالعقد وتعلم بأن لها الخيار فإن علمت بالعقد ولم تعلم بالخيار ثم علمت بالخيار في مجلس آخر فلها الخيار في ذلك المجلس وهو فرقة بغير طلاق ويبطل خيارها بالقيام عن المجلس كخيار الخفيرة (قوله وكذلك المكاتب) يعني إذا تزوجها باذن مولاها ثم اعتقت فلها الخيار وقال زفر لا خيار لها لأن العقد نفذ عليهم أبرضاها ولها إذا كان المهر لها (قوله فإن تزوجت الأمة بغير إذن مولاها ثم اعتقت صح السكاح ولا خيار لها) وكذا العبد وانما خص الأمة بناء على ثبوت الخيار قال الجعدي والمهر يكون للسيد إذا جاز النكاح أعتقها أو لم يعتقها وسواء حصل الدخول قبل العتق أو بعده وإن لم يجز حتى أعتقها جاز العقد فإن دخل قبل العتق فالمرء للسيد وإن كان الدخول بعد العتق فالمرء لها (قوله ومن تزوج امرأتين في عقد واحد أحدهما لا يحل له نكاحها صح نكاح لتي تحل له وبطل نكاح الأخرى) ويكون المهر كله للتي صح نكاحها عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقسم المسمى على قدر مهر مثليهما فما أصاب التي صح نكاحها لزم وما أصاب الأخرى بطل وسواء مسمى لكل واحدة مهر أو جعها ما وقوله وبطل نكاح الأخرى ولو دخل بها فلها تمام مهر مثليها بما بلغ على قياس قول أبي حنيفة وعلى قولهما الهامهر مثلها لا يجاوز به حصتها من المسمى (قوله وإذا كان بالمرأة عيب فلا خيار لزوجها) عندنا وعند الشافعي يثبت الخيار

النكاح) لأنها من أهل العارة وامتناع النفوذ لحق المولى وقدرال (ولا خيارها) لأن النفوذ بعد العتق فلا يتحقق زيادة الملك عليها (ومن تزوج امرأتين في عقد واحد) وكانت (أحدهما لا يحل له نكاحها) بأن كانت محسرة أو ذات زوج أو ثنية (صح نكاح التي يحل له نكاحها وبطل نكاح الأخرى) لأن المبطل في أحدهما حقيقة نصير عليها بخلاف ما إذا جع بين حرة وعبد في البيع لأنه يبطل بالشرط الفاسد بخلاف النكاح ثم جميع المسمى للتي تحل له عند أبي حنيفة وعندهما يقسم على مهر مثليها هداية (وإن كان بالزوجة عيب) كجنون أو جذام أو برص أو رقيق أو قرن (فلا خيار لزوجها) لما فيه من الضرر بها بإبطال حقها ودفع ضرر الزوج يمكن بالطلاق أو بنكاح أخرى

لأن المستحق على الزوج
تصح مهرها بوطئه أياها
وهذا موجود (وقال محمد
لها الخيار) دفعاً للضرر
عنها كافي الحب والعنف قال
في التمهيد والتصحيح قول
أبي حنيفة وأبي يوسف
ومشى عليه الإمام
المجيب والنسفي والموصلي
وسدر الشريعة اه
(وان كان) الزوج
(عنيها) وهو من لا يصل
إلى النساء أو يصل إلى
الثبت دون الإكراه أو
يصل إلى بعض النساء
دون بعض فهو عني في
حق من لا يصل إليها فإذا
رفعه إلى الحاكم (أجله
الحاكم) المولى (حولاً)
تاملاً لشماله على الفصول
الأربعة (فان وصل
إليها) مرة في ذلك الحول
فيها (والأفريق) القاضي
(بينهما) طلبت المرأة
ذلك (وأبي الزوج الطلاق
قال في التصحيح ولو مضى
أحدهما مراً لا يستطاع
معه الجماع عن محمد
لا يحسب الشهر وما دونه
يحسب وهو أصح الأقوال
ولو تزوج امرأة تعلم
حالها مع التي قبلها الصحيح
أن لها حق الخصومة
اه (و) هذه (الفرقة
تطبيقاً) لأنها بسبب من
جهة الزوج (بأنه) لأن
مشروعهم التملك نفسها
ولا تملك نفسها بالجهة

بالعيب الخسة الجنون والجذام والبرص والرق والفسون وإذا تزوج امرأة بشرط أنها بكر وشابهة جيلة
فوجد هاتين المجوزات عيماً بغيرها شوها ذات قروح لها شق مائل وعقل زائل ولها عاب سائل فإنه لا خيار له كذا
في المبسوط وفي الفتاوى إذا وكله أن يزوجه امرأة فزوجه عيماً أو شوهاً لها عاب سائل وشق مائل وعقل
زائل جاز عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز كذا إذا وكل المرأة رجلاً أن يزوجه من رجل
فزوجه من خصي أو عني أو مجنون جاز عنده خلافاً لما عداها أن يؤجل في الخصي والعني سنة وتخير
في المجنون للعالم ولو وكله أن يزوجه امرأة فزوجه امرأة لا تكشفه جاز عند أبي حنيفة وكذا إذا زوجه
مغيرة لا تجتمع جاز وان وكله أن يزوجه أمة فزوجه حرة لم يجز فإن زوجه مدبرة أو مكاتبة أو أم ولد جاز فإن
زوجه الموكيل أنه لم يجز عند أبي حنيفة مغيرة كانت أو كبيرة وعندهما إذا كانت كبيرة يجوز (قوله وإذا
كان بالزوج جنون أو جذام أو برص فلا خيار للمرأة عند أبي حنيفة وأبي يوسف) وقال محمد لها الخيار
دفعاً للضرر عنها كافي الحب والعنف خلاف جانبها لأنه ممكن من دفع الضرر بالطلاق ولأنها يلحقها الضرر
بالمقام مع الجنون أكثر مما يلحقها بالمقام مع العني فإذا ثبت لها الخيار مع العني فهذا أولى ولها ما إن في
الخيار إبطال حق الزوج وانما ثبت في الحب والعنف لأنهما يتخذان بالوطء وهذه العيوب غير مخلة به ولأن
المستحق على الزوج تصحيح مهرها بوطئه أياها وهذا موجود (قوله فان كان عنيها) أجله الحاكم حولاً
كاملاً فان وصل إليها والأفريق الحاكم بينهما ان طلبت المرأة ذلك) هذا إذا لم تكن رتقاء أما إذا كانت
رتقاء فلا خيار لها وحكم الخنثى المشكل حكم العني يعني إذا وجدت زوجها خنثى والعني من له صورة آله
وليس له منها وهو الجماع وقوله حولاً أي سنة شمسية وفي الهداية قمرية وهو الصحيح فالشمسية
ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً والقمرية ثلاثمائة وأربعة وخمسون يوماً وأول السنة قبل من حين
يترافعان ولا يحسب عليه ما قبل الترافع ويحسب عليه أيام الحيض وشهر رمضان ولا يحسب عليه
مريضه ولا مريضها لأن السنة قد تقاوم عنه بخلاف الأول ثم إذا أجله سنة وترافعا بعد ذلك إلى القاضي
وأدعت أنه لم يصل إليها وقال هو قد وطئها نظر إليها النساء فان قن هي بكراً فالقول قولها وخبرت ويجزى
فيه شهادة الواحدة العادلة والاثنتان أحوط وأوثق ولا يمين عليهما إلا بشهادتين تقوت بالأصل وهي
البكارة وان قن هي ثيب فالقول قوله مع عينته فان نكل عن اليمين خبرت لتأييدها بالنكول وان حلف
لا تخبر فان كانت ثيباً إلى الأصل فالقول قوله مع عينته وان شاك النساء في أمرها فانها تؤمر حتى تبول على
الجدار فان رمت به عليه فهي بكراً وإفهي ثيب وقيل تخمين بيضه الديك فان وسعتهما فهي ثيب وإلا
فهي بكراً إذا ثبت أنه لم يطأها أما بغيره أو بظهور البكارة فان القاضي يخبرها فان اختارت المقام
معه بطل حقها ولم يكن لها خيار بعد ذلك أبداً ولا خصومة في هذا النكاح لأنها رضيت ببطلان حقها وان
طلبت الفرقة فرق القاضي بينهما وهذه الفرقة يختص سببها بالحاكم فلا تقع الابتسار بق الحاكم وهذا
قول أبي حنيفة وعندهما تقع الفرقة بنفس اختيارها ولا يحتاج إلى القضاء كخيار المعقنة وخيار الخيرة
وأبو حنيفة يقول لا تقع الفرقة ما لم يقل القاضي فرت بينكما كخيار المدركة ثم هذا التخبير لا يقتصر على
المجلس في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف يقتصر عليه كخيار الخيرة لأن تخبير القاضي أياها كخبير الزوج
(قوله وكانت الفرقة تطبقه بأنته) ثم إذا فرق بينهما وزوجه بعد ذلك لم يكن لها خيار وان تزوجت
امرأة رجلاً وهي تعلم أنه عني فلا خيار لها وإذا كانت المرأة رتقاء وكان زوجها عني لم يوجب الحاكم له
لاحق لها في الوطء ولو أقامت امرأة العنين معه بعد مضى الأجل مطاوعة في المضاجعة لم يكن هذا رضا
لأنها نفسها ذلك اختبار الحاله فلا يدل ذلك على الرضا فان قالت قد رضيت بطل خيارها لأن هذا نصيح
بالاستقاط وان وطئها في دبرها في المسدة فلا عبرة بذلك لأنه ليس بمحل للوطء وان وطئها وهي حائض سقط
خيارها وان وصل إلى غيرها في المسدة لم يعتبر ذلك ولا يبطل الأجل لان وطئ غيرهما لا يستقر به مهرها فلا

(ولها كمال المهران كان قد خلاهما) خاوة محصية لان خاوة العنين محصية تجب بها العدة وان تزوجها بعد ذلك أو تزوجته وهي تعلم انه عنين فلا خيار لها وان كان عنيها وهي وتقال لم يكن لها خيار كافي الجوهرة (وان كان) الزوج (محبوبا) أو مقطوع الذكرك فقط وطلبت المرأة الفرقة (فرق القاضي بينهما في الحال ولم يؤجله) لعدم الفائدة فيه (والخصي) وهو الذي سلت خصيتاه وبقيت آلتها اذا كانت لا تنشئ آلتها (يؤجل كما يؤجل العنين) لاحتمال الانشاء والوصول (واذا أسلمت المرأة وزوجها كافر) وهو يعقل الاسلام (عرض عليه القاضي الاسلام فان أسلم فهي امرأته) لعدم المنافي (وان أبي من الاسلام) (فرق) القاضي (بينهما) لعدم

(٣٣)

جواز بناء المسامة تحت
الكافر (وكان ذلك)
التفريق (طالقا بائنا عند
أبي حنيفة ومحمد) وقال
أبو يوسف هي فرقة من
غير طلاق والصحيح
قولهما ومشي عليه
المجوبى والنسبى والموصلى
وسنن الشريعة اه
تصح قيدنا بالذى يعقل
الاسلام لانه لو لم يعقل
لصغره أو جنتونه عرض
الاسلام على أبو يه فان
أسلم أحدهما والافرق
بينهما (وان أسلم الزوج
وتحتة مجوسية عرض)
القاضي (عليها الاسلام
فان أسلمت فهي امرأته
وان أبت) عن الاسلام
(فرق القاضي بينهما)
لان نكاح المجوسية
حرام ابتداء وبقاء (ولم
تكن) هذه (الفرقة
طالقا) لان الفرقة
بسبب من قبلها والمرأة
ليست باهل للطلاق
(فان كان) الزوج (قد
دخل بها قبلها المهر)

عبر به ولو أجل العنين فضت المدة وقد جن فرق القاضي بينهما وكان ذلك طلاقا لان للقاضي الطلاق على
امرأة المجنون من طريق الحكم ولو ان المجنون زوجه أبوه فلم يصل اليها لم يؤجله لان فرقته طلاق والمجنون
لا طلاق له بخلاف الاول واذا كان زوج الاممة عنيها فالحيارى في ذلك الى المولى عند أبي يوسف وقال محمد
الى الاممة (قوله) ولها كمال المهر اذا كان قد خلاهما لان خاوة العنين محصية تجب بها العدة (قوله) وان كان
محبوبا فرق بينهما في الحال ولم يؤجله) لانه لا فائدة في انتظاره ثم اذا خلاها فله كمال المهر وعلم بالعدة
في قول أبي حنيفة وعندهما يجب نصف المهر وتجب العدة وسواء كان المحبوب بالغاً أو صبياً فانها تختبر في
الحال لعدم الفائدة في الانتظار ولا يقع طلاق من الصبي الا في هذه الحالة واذا أسلمت امرأته بعد ما عقل
وأبى أن يسلم فرق القاضي بينهما وعند أبي يوسف لا يفرق بينهما حتى يدرك (قوله) والخصي يؤجل كما
يؤجل العنين لان الوطء مجوسية وهو الذي أخرجت أنباءه وبقي ذكره فهو والعنين سواء ولو كان
بعض الذكرك محبباً وبقي ما يمكن به الجماع فقالت المرأة انه لا يمكن من الجماع وقال هو انا أنمك من
قال بعضهم القول قوله لان له ما يمكن به الابلاج وقال بعضهم القول قولها لان الذكرك اذا قطع بعضه ضعف
(قوله) واذا أسلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه القاضي الاسلام فان أسلم فهي امرأته وان أبي فرق
بينهما وكان ذلك طلاقاً بائناً عند أبي حنيفة ومحمد) وهذا اذا كان في دار الاسلام وقال أبو يوسف ليس
بطلاق وهذا اذا كان بالغاً فلا بائناً اذا كان مجنوناً فان القاضي يحضر أباه فيعرض على الاب الاسلام فان
أسلم والافرق بينهما وكان ذلك طلاقاً بائناً عند أبي حنيفة وأبي محمد وان كان أبوه قد مات وله أم عرض
عليها كالأب فان أسلمت والافرق بينهما وان كان الزوج صغيراً يعقل الاسلام عرض عليه القاضي
الاسلام فان أسلم والافرق بينهما وأما الطرية اذا أسلمت في دار الحرب فانها لا تبين حتى تحيض ثلاث
حيض لان الاسلام هناك من جومين الزوج الا ان العرض عليه غير ممكن فاشبه المطلق امرأته طلاقاً
رجعياً (قوله) وان أسلم الزوج وتحتة مجوسية عرض عليها الاسلام فان أسلمت فهي امرأته واب آبت
فرق القاضي بينهما ولو لم تكن الفرقة طلاقاً لان الفرقة جاءت من قبلها والمرأة ليست باهل للطلاق
بخلاف المسئلة قبلها فان الفرقة هناك من جهة الرجل وهو من اهل الطلاق (قوله) فان كان دخل
بها قبلها المهر) يعني اذا فرق بينهما بائناً (قوله) وان لم يكن دخل بها فلا مهر لها) لان الفرقة
جاءت من قبلها قبل الدخول فصارت مانعة لنفسها كالطواغية لابن زوجها قبل الدخول قال المجتهد
ابو الاسلام وردة اذا الزوجين اذا حصل من المرأة فهو فسخ اجماعاً وان كان من جهته فهو فسخ أيضاً
عند أبي يوسف في كل ما وفي قول محمد كانهما طلاق وفي قول أبي حنيفة الردة فسخ وابعاء الزوج الاسلام
طلاق (قوله) واذا أسلمت المرأة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلاث حيض فاذا حاضت
بانت من زوجها) وان لم تكن من ذوات الحيض فتلاثة أشهر ولا فرق بين المدخول بها وغير المدخول

المسمى لها كده بالدخول فلا يسقط بعد بالفرقة (وان لم يكن دخل بها فلا مهر لها) لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها (واذا
أسلمت المرأة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها) بمجرد الاسلام بل (حتى) تنقضي عدتها بان (تحيض ثلاث حيض) ان كانت من ذوات
الحيض أو تضي ثلاثة أشهر ان كانت من ذوات الأشهر أو تضع حملها ان كانت حاملاً وذلك لان اسلامه هي جوو والعرض عليه متعذر
فتزل منزلة الطلاق الرجعي (فاذا) انقضت عدتها بان (حاضت) ثلاث حيض أو مضت أشهرها أو وضعت حملها (بانت من زوجها)
ولا فرق في ذلك بين المدخولة وغيرها ثم ان كانت الفرقة قبل الدخول فلا عدة عليها انما فان كانت بعده فكذلك عند أبي حنيفة وعندهما
لا بد لها من عدة أخرى وتقامه في مهر اج الدراية

(واذا أسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما) لأنه يصح النكاح بينهما ابتداءً فيهما أولى (واذا خرج أحد الزوجين البتة) أي إلى دار الإسلام (من دار الحرب مسلماً وقعت البيئونة بينهما) لتبائن الدار (و) كذلك (أن سبي أحدهما وقعت البيئونة بينهما) لما قلنا (وان سبياهما لم تقع البيئونة) بينهما لعدم تبائن الدار وانما حدث الرق وهو نوع من منافقة النكاح (واذا خرجت المرأة البتة مهاجرة) لدار الكفر (جاز لها أن تتزوج) حالا (ولا عدة عليها عند أبي حنيفة) لقوله تعالى ولا تفسكو ما بهنم الكوافر وفي لزوم العدة عليها تمسك بعضهم وقالوا عليها العدة (٣٤) لأن الفارقة وقعت بعد الدخول بدار الإسلام قال في التمهيد والصحيح قوله

بها في ذلك أي في توقف وقوع الفارقة على ثلاث حبس لأن هذه الحيف لان تكون عدة فيستوى فيها المدخولة وغيرها ثم ننظر ان كانت الفارقة قبل الدخول فلا عدة عليها وان كانت بعده فكذا لا عدة عليها عند أبي حنيفة وعندهما يجب عليها ثلاث حبس لقوله لم تقع عليها الفارقة حتى تحبس ثلاث حبس فائدة أنه لو أسلم الزوج فهما على نكاحهما ثم اذا وقعت الفارقة بحسب ثلاث حبس فهي فرقة بطلاق عندهما وقال أبو يوسف فرقة بغير طلاق وان كان الزوج هو المسلم فهي فرقة بغير طلاق (قوله) واذا أسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما) لأنه يصح النكاح بينهما ابتداءً فلا يبقى أولى (قوله) واذا خرج أحد الزوجين البتة من دار الحرب مسلماً وقعت البيئونة بينهما) وعند الشافعي لا تقع (قوله) واذا سبي أحدهما وقعت البيئونة لتبائن الدارين (قوله) وان سبياهما لم تقع البيئونة) لأنهم يختلفان بين دارين ولا دار (قوله) واذا خرجت المرأة البتة مهاجرة جاز أن تتزوج ولا عدة عليها عند أبي حنيفة) وقالوا عليها العدة لأن الفارقة وقعت بعد الدخول في دار الإسلام ولا في حنيفة لقوله تعالى ولا تفسكو ما بهنم الكوافر وفي المنع من تزويجهما تمسك بعضهم (قوله) فان كانت حاملاً لم تتزوج حتى تضع حملها) وعن أبي حنيفة أنه يجوز النكاح ولا يقر بها الزوج حتى تضع حملها كافي الحامل من الزنا لان ما الحربي لا حرمة له فحل محل الزنا وحده الاول انها حامل بولد ثابت النسب فتمنع من النكاح احتياطاً (قوله) واذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت البيئونة بينهما فرقة بغير طلاق) عندهما وقال محمد ان كانت الردة من الزوج فهي طلاق وان كانت منها فهي فرقة بغير طلاق هو يعتبر بالاباء وأبو يوسف مر على أصله في الاباء لان من أصله ان اباء الزوج ليس بطلاق فالردة كذلك وأبو حنيفة فرق بينهما ووجهه ان الردة منافية للنكاح والطلاق واقع فتعذر الردة أن تحصل طلاقاً بخلاف الاباء لانه يشترط الامسالك بالمعروف فيجب التسميح بالاحسان ولهذا اتوقف الفارقة بالاباء على القضاء ولا تتوقف بالردة وسواء كان ارتداد أحد الزوجين قبل الدخول أو بعده فإنه يوجب فسخ النكاح عندنا قال في الملتقط امرأة ارتدت لتفارق زوجها تقع الفارقة وتجب على الاسلام وتعر خمسة وسبعين سوطة وليس لها أن تتزوج الا بزوجه الاول قال في المصنف يحدد العقد بغير رضى أو أبت يعني انها تجبر على تحديد النكاح (قوله) فان كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها فلها المهر) لانه قد استقر بالدخول (قوله) وان لم يدخل بها فلها النصف) لانها فرقة حصلت منه قبل الدخول فصارت كالطلاق (قوله) وان كانت هي المرتدة قبل الدخول فلها مهرها) لانها منعت بضعها بالارتداد فصارت كالبايع اذا أتلّف المبيع قبل القبض (قوله) وان كانت ارتدت بعد الدخول فلها جميع المهر) لانه قد استقر بالدخول ولا نفقة لها لان الفارقة من قبلها (قوله) وان ارتد معها ثم أسلم معها فهما على نكاحهما) وقال زفر يطل النكاح لان ردة أحدهما منافية وفي ردهما ردة أحدهما وزيادة ما إذا أسلم أحدهما بعد الارتداد دون الآخر فان النكاح يبطل لا صرار الا آخر على الردة وهي منافية مثل ابتداءها ولو ان حرمها تزوج حريسة ثم أسلم أحدهما في دار الحرب فالفرقة لا تقع بنفس الاسلام لم تحض المرأة ثلاث حبس ان كانت ممن

واعتمد المذهب والنسبي والموصلي وصدر الشريعة اه (وان كانت المهاجرة) حاملاً لم تتزوج حتى تضع حملها (لان الحمل ثابت النسب فيمنع صحة النكاح) قال في الهداية وعن أبي حنيفة أنه يصح النكاح ولا يقر بها زوجها حتى تضع كافي الحبلى من الزنا قال الاسبيحاني والصحيح الاول (واذا ارتد أحد الزوجين عن الاسلام) والعيان بالله تعالى (وقعت الفارقة بينهما بغير طلاق) قال في الهداية وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد ان كانت الردة ممن الزوج فهي فرقة طلاق واعتمد قولهما المذهب والنسبي والموصلي وصدر الشريعة اه (فان كان الزوج هو المرتد) كان قد دخل بها فلها كمال المهر) لانه قد استقر بالدخول (وان كان لم يدخل بها) بعد (فلها نصف المهر) لانها فرقة حصلت

من الزوج قبل الدخول وهي منصفة (وان كانت المرأة هي المرتدة) وكانت الردة (قبل الدخول فلها مهرها) لانها منعت المفعود عليه بالارتداد فصارت كالبايع اذا أتلّف المبيع قبل القبض (وان كانت الردة بعد الدخول) بها (فلها المهر) كاملاً لما مر ان الدخول في دار الاسلام لا يخلو عن عقراً وعقر (وان ارتد معها) أو لم يعلم السبقي (وأسلم معها) كذلك (فهما على نكاحهما) انهما ما اختلفا بينهما

(ولا يجوز أن يتزوج) الرجل (المرتد) امرأة (مسلمة ولا كافرة ولا مشركية) لأنه مستحق للقتل والامهال انما هو ضرر ودية التأمل
(وكذلك المرتدة لا يتزوجها) أي لا يجوز أن يتزوجها (مسلم ولا كافر ولا مشرك) (مرتد) لانها محبوسة للتأمل.

(٢٥)

(وان كان أحد الزوجين مسلماً فالولد على دينه) لان في ذلك نظر للولد والاسلام يعاول ولا يعلى عليه (وكذلك ان أسلم أحدهما وله ولد صغير أو متجنون) صار ولده مسلماً (يا سلامه) لما قلنا (وان كان أحد الاوين كتابياً) (كان الآخر مجوسياً) أو وثنياً أو نجرانياً (فالولد كتابي) لان فيه نوع نظر لانه أقرب الى الاسلام في الاحكام ككل منا كنهه وذبحته (واذا تزوج الكافر بغير شهود أو في عدة كفر وذلك في دينهم جائز ثم أسلمنا أقراعه) قال في زاد الفقهاء اما قوله في عدة كافر فهو قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف وحنبل زفر ولا يقران عليه والصحيح قول الامام واعقده المصنوع والنسب والموصلي وصدر الشريعة تصحيح قيد بعدة الكافر لانه لو كانت من مسلم فرق بينهما لان المسلم يعتقد ان عدة الكافر بخلاف الكافر

تحريض أو لانه أشهر ان لم تكن تخص فان أسلم الباقي منه جاني هذه المدة فهو اعلى النكاح ولا يفد وقت الفرقه عند مضي المدة ثم ان المرأة ان كانت هي المسلمة فهي كالمهاجرة لا عدة عليها عند أبي حنيفة بعد ذلك وعندهما عليها العدة وان كان المسلم هو الزوج فلا عدة عليها اجماعاً (قوله ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا مشركية) لانه مستحق للقتل والامهال انما هو ضرر ودية التأمل والنكاح يشغله عن التأمل (قوله وكذلك المرتدة لا يتزوجها مسلم ولا كافر ولا مشرك) لانها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج تشغلها عن التأمل (قوله وان كان أحد الزوجين مسلماً فالولد على دينه) وكذا اذا أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلماً لان في ذلك نظر للولد والاسلام يعاول ولا يعلى عليه وانما يتصور ان تكون المرأة مسلمة والزواج كافر في حال البقاء بان أسلمت هي ولم يسلم فهو ازواج حتى يفرق بينهما (قوله فالولد على دينه) يعني اذا كان الولد الصغير مع من أسلم أو كان الولد في دار الاسلام والذي أسلم في دار الحرب اما اذا كان الذي أسلم في دار الاسلام والولد في دار الحرب لا يكون مسلماً بالامهال حتى انه يتبع سيده ويكون بماله الذي سباه (قوله واذا كان أحد الاوين كتابياً والآخر مجوسياً فالولد كتابي) لان فيه نوع نظره (قوله واذا تزوج الكافر بغير شهود أو في عدة من كافر وذلك جائز عندهم في دينهم ثم أسلمنا أقراعه) وهذا قول أبي حنيفة وقار زفر النكاح فاسد في الوجهين يعني بغير شهود وفي عدة من كافر الا انه لا يتعرض لهم قبل الاسلام والمرافعة اني الحاكم وقال أبو يوسف ومحمد في الوجه الاول كقال أبو حنيفة وفي الوجه الثاني كقال زفر لان حرمة نكاح المعتدة مجمعة عليه وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيه وانما قال في عدة من كافر احترام من الذمية اذا كانت معتدة من مسلم فانه لا يجوز النكاح وتفرع المسائل اذا تزوج ذمي بغير شهود ثم أسلم فانه يقر عليه خلافاً لفرعان تزوج ذمي ذمية في عدة ذمي فانه يجوز عند أبي حنيفة فان أسلمنا أقراعه عليه وقال أبو يوسف ومحمد وزفر النكاح فاسد ولا يقران عليه بالاسلام واما نكاح المهارم فهو فاسد الا ان عند أبي حنيفة لا يعترض عليهم الا ان يترافعوا اليها أو يسلم أحدهما وقال أبو يوسف أفرق بينهما ما سوا مترافعا واليها ثم قال محمد ان ارتفع أحدهما افرقت والا فلا ولو تزوج الكافر اختين في عقد واحد أو جمع بين أكثر من أربعة نسوة فالنكاح باطل ولا يقر عليه بالاسلام عند أبي حنيفة وأبي يوسف وزفر وقال محمد اذا أسلم اختا واحدة من الاثنين ومن الخمس أربع فان كان جمع بين امرأتين فهو كذلك في قولهم وقال محمد ان دخل بها ففرقت بينهما وان لم يدخل بها واحدة منهما سحرت عليه الام وعسل البنت لان تزويج البنت يحرم الام وان لم يدخل ونكاح الام لا يحرم البنت مالم يدخل بها واذا تزوج الحربي أربع نسوة ثم استرق فعند أبي حنيفة وأبي يوسف يفرق بينه وبينهن وعند محمد يخير بين ثنتين وان تزوج ذمي بغير شهود على أن لا صدق لها قال أبو حنيفة لا صدق لها كالحربي والحربية وقال أبو يوسف ومحمد كالمسلم والمسلمة قال صاحب المنظومة في مقالات أبي حنيفة رحمه الله

والمهر في نكاح أهل الذمة * لو نفيها لم يحب في الذمة

(قوله وان تزوج المجوسى أمه أو بنته ثم أسلم فرق بينهما) وكذا اذا أسلم أحدهما أو لم يسلم وترافعا اليها اما اذا رفع أحدهما الا يفرق بينهما عند أبي حنيفة وعندهما يفرق بينهما ثم عند أبي حنيفة هذا النكاح بينهما حكم الحقة مالم يفرق بينهما على الصحيح وعندهما له حكم البطان فيما بينهما وفاء ذمة في وجوب النفقة والمكسوة وثبوت النسب والعدة عند انفراق فعند أبي حنيفة يجب ذلك خلافاً لهما (قوله واذا كان للرجل امرأتان حرتان فعليه أن يعدل بينهما في القسم بكرين كانتا أو ثنتين أو واحدة منهما بكر أو واحدة منهما بكرة والاخرى

(ع - جوهره ثانی)

(فعليه ان يعدل بينهما في القسم) في البیتوت والملبوس والمأكل والعبادة (بكرين كانتا أو ثنتين أو واحدة منهما بكر أو واحدة منهما بكرة والاخرى

مائل ولا فصل فيما رويناه
والقدية والجديدة سواء
لاطلاق ما رويناه ولان
القسم من حقوق النكاح
ولا تقاربت بينهما في ذلك
والاختيار في مقدار الدور
الى الزوج لان المستحق
هو التسوية دون طريقها
والقسوية المستحقة في
البيتونة لا في الجامعة لانهما
تبتنى على النشاط هداية
(وان كانت احدهما
سرة) كانت (الآخرى
أمة فلا حرة) أى كان عليها
للحرة (الثلاث من القسم
و) كان (ثلاثة اثلاث)
بذلك ورد الاثر ولان
حق الامسة انقص من
حق الحرة فلا بد من
اظهار النقصان في الحقوق
والمكاتب والمدرية وأم
الولد بمنزلة الامسة لان
الرق فيه قائم (ولاحق
لهن) أى الزوجات (في
القسم حالة السفر) دفعها
للصريح (فيسافر الزوج
بين شاء منهن) لان له أن
لا يستعجب واحدة منهن
فكان له أن يسافر بواحدة
منهن (و) (لكن) الاولى
أن يفرع بينهما (تطبيبا
فلا طهرهن) (فيسافر عن
شرب جنت قوعها) ولا
يحسب عليه ليلان سفرهما
ولكن يستقبل العدل
بينهن (واذا رضى بيت

ثيبا) أو كانت احدهما جديدة والاخرى قديمة وسواء كن مملكات أو كليات أو احدهما مملكة
والاخرى كتابية فانه ينبغي أن يدل بينهما في المأكل والمشرب والملابس (قوله) ان كانت احدهما
حرة والاخرى أمة فلا حرة (الثلاث من القسم ولثلاثة اثلاث) والمكاتب والمدرية وأم الولد بمنزلة الامسة
لان الرق فيه قائم والمرضى والعبي في اعتبار القسم سواء كانت ذواتهم المستحقة لغيرها في البيتونة لا في
الجامعة لان مبناهما على النشاط ولان الجامعة حرة فاذا ترك كل واحد منهما عليه وهو ان القسم الليل ولا يتعام
المرأة في غير يومها ولا يدخل بالليل على التي لا قسم لها ولا بأس أن يدخل عليها بالليل طارئة وبعد هاتين
حريتها في ليلة غيرهما وان ثقل حريتها فلا بأس أن يقيم عندها حتى تشفى أو تعوث وان أراد ان يقسم ليلتين
ليلتين أو ثلاثا ثلاثا ذلك وسوى في القسم بين المراهقة والباقية والمجنونة والعاقلة والمرضة والصبيحة
والمسلمة والكتابية وكذا المحبوبات والمحبى والعبي في القسم بين النساء سواء لان وجوب العدل في
الموازنة دون الجامعة ويسوى في القسم بين الحديثة والقديمة وعند الشافعي ان كانت الحديثة بكرا
فضلها بسبع ليل وان كانت ثيبا فثلاث فللزوج التفضل ليل كانت القديمة أحرى لان الوشقة في
جانها أكثر حيث أدخل عليها ما يشغلها (قوله) ولا حتى لهن في القسم في حال السفر ويسافر عن شاء منهن
والاولى ان يفرع بينهما في سفر عن آخر جنت قوعها) فان سافر باحدهما ثم عاد من سفره فطلب البقيات
أن يقيم عندهن مثل سفره لم يكن لهن ذلك ولم يحسب عليه بأيام سفره في التي كانت معه ولكن يستقبل
العدل بينهما وقد قالوا ان الرجل اذا امتنع من القسم يضرب لانه لا يستدرك الحق فيه بالمس لا يفرق
بعضى الزمان ولو كان له امرأة واحدة فطالبت ان يبيت معها وهو يشغل عنها بالصلاة والصوم فرفعتة الى
القاضي فانه يؤمر ان يبيت معها أو يفطرها أو يسرى في ذلك حدودا توقفت وفي الخجندى كان أبو حنيفة
أولا يقول يجعل لها يوما وليلة وثلاثة أيام ولها ان تفرغ للعبادة لانه يقدر أن يتزوج عليها ثلاثا آخر
فيكون لها من القسم يوما وليلة من الاربع وبهذا حكم كعب بن شؤر واستحسنه عمر رضى الله عنه فانه
روى أن امرأته أتت الى عمر رضى الله عنه فقالت ان زوجي يصوم النهار ويقوم الليل فقال عمر نعم
الزوج زوج جلد فمادت عليه كلامها امرأارا فقال لها ما أحسن ثباتك على زوجك فقال كعب بن شؤر
نما تشكوه قال وكيف ذلك قال انها تشكو اذ صام بالنهار وقام بالليل هجر محبتها ولم يتفرغ لها فحجب عمر
من ذلك وقال انص بينهما يا كعب فحكم كعب لها بيلة ولزوجها ثلاث فاستحسنه عمر وولاه قضاء البصرة
كذا في النهاية الا أن أباحنيفة رجع عن هذا وقال ليس هذا بشئ لانه لو تزوج أربعاً فالبينة بالواجب
يكون لكل واحدة ليلة من الاربع فلو جعلها هذا لكل واحدة لسكان لا يتفرغ لافعاله فلم يؤقت لهذا
وقما وانما يجعل لها ليلة من الايام بقدر ما يحسن من ذلك وان كانت المرأة أمة فعلى قول أبي حنيفة الاول
وهو قول الطحاوى يجعل لها ليلة من كل سبع ليل لان له أن يتزوج ثلاثاً ثم ان يفرق لهن ليله من
سبع ليلان (قوله) واذا رضى بيت واحدة بترك قسمها الصاحبة باجاز ولها أن ترجع في ذلك) لانها
أسقطت حقها لم يجب فلا يسقط ولا نه تبرع والانسان لا يجبر على التبرع ولو أن واحدة منهن بذات مالا
للزوج ليحصل لها من القسم أكثر أو بذل لها الزوج مالا ليحصل يومها الصاحبة أو بذلت هي المال
لصاحبتها لتجعل يومها بها فذلك كله لا يجوز ويرد المال الى صاحبه لانه رشوة والرشوة حرام وليس
للمجلس أن يعزل ماله عن زوجته الطاهرة الا باذنها فان كانت أمة فالأذن الى مولاهما سندهما وقال
أبو يوسف الى الامة وان أراد ان يعزل عن أممه كان له ذلك بغير رضاها والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

(كتاب الرضاع)

هو
في ذلك) لانها أسقطت حقها لم يجب بعد فلا يسقط هداية (كتاب الرضاع) مناسبتة للنكاح ظاهرة وهو بالفتح والكسر لغة المص
ومرماه من لبن آدمية

في وقت مخصوص و (قليل الرضاع وكثيره) في الحكم (سواء اذا حصل) ذلك (في مدة الرضاع تعلق به التحريم) لقوله تعالى وامهاتكم
 اللاتي ارضعنكم الآية وقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب من غير فصل هداية (ومدة الرضاع عند أبي
 حنيفة ثلاثون شهرا) لان الله تعالى ذكر شيئين وضرب الامامة فكانت لكل واحد منهما مكانها كالأجل المبرور بالدين الا انه اقام
 المنقصر في أحدهما في الثاني على ظاهره هداية ومشي على قوله الهيب ووالدني كان الصحيح وفي بلوهره وعليه الفتوى (وقالا
 سستان) لان أدنى مدة الحمل ستة أشهر وفي الفصل حولان قال في المنع وهو الأصح وفي الصحيح عن العيون وبقوله ما أخذ للفتوى
 وهذا أولى لانه أجيب في شرح الهداية عما يستدل به على الزيادة على (٢٧) سنتين وبعد الجواب قال فكان

الأصح قوله ما وهو مختار
 الطحاوي اه ثم الخلاف
 في التحريم المازوم أجرة
 الرضاع للمطابقة فخصم
 بالحولين بالاجماع كافي
 الدر (فاذا مضت مدة
 الرضاع) على الخلاف (لم
 يتعلق بالرضاع تحريم)
 ولو لم يقم كما ثبتت في
 المسئلة ولو بعد الفطام
 والاستغناء بالطعام على
 المذهب كافي البحروفي
 الهداية ولا يعتبر الفطام
 قبل المدة الا في رواية عن
 الامام اذا استغنى عنه اه
 (ويحرم من الرضاع ما يحرم
 من النسب) للعديد
 المار (الا أم أخته)
 أو أخيه (من الرضاع فانه
 يجوز أن يتزوجها ولا
 يجوز) اه (ان يتزوج أم
 أخته) أو أخيه (من
 النسب) لانها تكون أمه
 أو موطوءة أبيه بخلاف
 الرضاع (و) الا (أخت ابنة
 من الرضاع) فانه (يجوز) اه
 (ان يتزوجها ولا يجوز)

هو في اللغة المص في الشرع عبارة عن ارضاع مخصوص يتعلق به التحريم فقولنا مخصوص ان يكون
 المرضعة آدمية والارضاع في مدة الرضاع وسواء وصل اللبن الى جوف الطفل من ثدي أو مسعط أو غيره
 فان حقن به لم يتعلق به تحريم في المشهور وان أقطر في اذنيه أو في احبليه أو في جانيه أو أومه لم يحرم قال
 رحمه الله (تليل الرضاع وكثيره اذا حصل في مدة الرضاع تعلق به التحريم) يعني به ان يعلم انه وصل الى
 الجوف قال في المنايع القليل مفسر بما يعلم انه وصل الى الجوف (قوله) ومدة الرضاع عند أبي حنيفة
 ثلاثون شهرا وقال أبو يوسف وخمسة سستان وقال زفر ثلاث سنين وفي الذخيرة مدته ثلاثة أوقات اثنى
 ووسط وأقصى فالأدنى حول ونصف والوسط حولان والأقصى حولان ونصف حتى لو نقص عن
 الطولين لا يكون شططا وان زاد على الحولين لا يكون عددا واذا كانت له أمة فوالت فله اجبارها على
 ارضاع الولد لان لبنها ومنافعها لو اكله له وله أن يأمرها بفطامه قبل الحولين اذا لم يضره الفطام بخلاف
 الزوجة الحرة فانه لا يجبرها على الارضاع فان رضيت به فليس له أن يأمرها بالفطام قبل الحولين لان لها حق
 الترية الى تمام مدة الرضاع الا أن تختار هي ذلك (قوله) فاذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع تحريم
 قال عليه السلام لا رضاع بعد الفصال واختلاف أهما بنا فمن فصل في مدة الرضاع واستغنى عن الرضاع في
 المدة على قول كل واحد منهم فروى محمد عن أبي حنيفة أن ما كان من رضاع في الثلاثين شهرا قبل الفطام
 أو بعده فهو رضاع يحرم وعليه الفتوى وروى الحسن عن أبي حنيفة انه اذا فطم في السنتين حتى استغنى
 بالطعام فارتفع بعد ذلك في السنتين أو الثلاثين شهرا لم يكن رضاعا لانه لا رضاع بعد الفطام وان هي فطمته
 فأكل كالأضغى فلا يستغنى به عن الرضاع ثم عاذا فارتفع فهو رضاع يحرم وأما محمد فكان لا يعتمد
 بالفطام قبل الحولين (قوله) ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الا أم أخيه من الرضاع فانه يجوز
 له أن يتزوجها ولا يجوز أن يتزوج أم أخيه من النسب) لانها تكون أمه أو موطوءة أبيه بخلاف
 الرضاع ولا يجوز أن يتزوج امرأه أبيه من الرضاع ولو تزوج امرأه فطلقها قبل أن يدخل بها لم
 يحل له أن يتزوج أمها من الرضاعة لان العقد على المرأة يحرم أمها من النسب فكذلك من الرضاع
 ولا يحل له تزويج بنت امرأته من الرضاع ان دخل بها لان تحريم الربيبة من النسب يتعلق بوطء الام
 فكذا الربيبة من الرضاع (قوله) ويجوز أن يتزوج أخت ابنة من الرضاع ولا يجوز من النسب) لانه
 لما وطئ أمها حرمت عليه ولا يوجد هذا المعنى في الرضاع (قوله) وامرأة ابنة من الرضاع لا يجوز أن
 يتزوجها كما لا يجوز ذلك من النسب) وذكر الاصلاص في النص لاسقاط اعتبار التبني (قوله) ولبن الفعل
 يتعلق به التحريم وهو ان ترضع المرأة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها وعلى آبائه وابنائهم وبصير
 لزواج الذي نزل منه اللبن بالمرضعة) وانما يتعلق التحريم بلبن الفعل اذا ولدت المرأة منه اما اذا لم

له (أن يتزوج أخت ابنة من النسب) لانها تكون بنته أو ربيبة بخلاف الرضاع (وامرأة ابنة من الرضاع لا يجوز) له (أن يتزوجها
 كما لا يجوز) له (أن يتزوج امرأه ابنة من النسب) وذكر الاصلاص في النص لاسقاط اعتبار التبني (ولبن الفعل) أي الرجل من
 زوجته المرضعة اذا كان لبنها منه (يتعلق به التحريم) وهو أن ترضع المرأة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها أي زوج
 الموضوعة (وعلى آبائه وابنائهم وبصير الزوج الذي نزل منه اللبن) وذلك بالولادة منه (بالمرضعة) بالفتح أي الصبية كما أن المرضعة
 بالكسر أم لها قيد بالذي نزل منه اللبن لانه اذا لم يكن اللبن منه بان تزوجت ذات لبن رجلا فارتفعت صبيغته لانه لا يكون له من الرضاع
 بل يكون ربيبا له من الرضاع وابنا لصاحب اللبن

(و يجوز أن يتزوج الرجل بأخت أخيه من الرضاع كما يجوز أن يتزوج بأخت أخيه من النسب وذلك مثل الأخ من الأب إذا كان له أخت من أمه جاز لأخيه من (٢٨) أبيه أن يتزوجها) لأنه لا قرابة بينهما (وكل صبي اجتماعي لدى واحد)

بأن رضاعه منه وإن اختلف الزمن والأب (لم يجوز لأحدهما أن يتزوج بالأخر) لأنهما أخوان (ولا يجوز أن يتزوج المرضعة) بفتح الصاد والرفع على الفاعلية أي الصبية (أحد) بالنصب على المفعولية وفي بعض النسخ يتزوج المرضعة أحد بالرفع (من ولداتي أرضعتها) لأنهم أخواتها (ولاولد ولدها) لأنهم أولاد أخوتها وقد اختلف في إعراب قوله ولولدها في بعضهم رفعه وبعضهم نصبه وكان شيخ الإسلام الحارثي يقول يجوز فيه الحركات الثلاث أما الرفع فخطأ على أحد وأما النصب فخطأ على المرضعة وأما الجر فخطأ على ولد الرفع أظهر كذا في التصحيح (ولا يتزوج الصبي المرضع أخت الزوج) أي زوج المرضعة (لأنها) أي أخت الزوج (عمته من الرضاع) لأن الزوج أبوه من الرضاع كما (وإذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب) على الماء (تعلق به التحريم) وإن غلب الماء (على اللبن) لم يتعلق به التحريم (لأن المغلوب غير موجود حكمًا وإذا اختلط اللبن بالطعام لم يتعلق به التحريم وإن كان اللبن غالبًا) على الطعام (عند أبي حنيفة) قال في الهداية وقال إذا كان اللبن غالبًا تعلق به التحريم

نزلها إلى ابن فإن التحريم شخصي مادونه حتى لا تحرم هذا الصبية على ولد هذا الرجل من امرأه أخرى وقوله فتحرم هذه الصبية على زوجها وقع اتفاقا وخرج مخرج الغالب والأفلا فرق بين زوجها وغيره حتى لو زنى رجل بامرأة فولدت منه وأرضعت صبية بلبنه فتحرم عليه هذه الصبية وعلى أسوله وقروعه وذكر الخنذي خلاف هذا فقال المرأة إذا ولدت من الزنا فنزلها إلى ابن أو نزلها إلى ابن من غير ولادة فأرضعت به صبيًا فإن الرضاع يكون منها خاصة لا من الزاني وكل من لم يثبت منه النسب لا يثبت منه الرضاع وإن وطئ امرأة بشبهة قبلت منه فأرضعت صبيًا فهو ابن الواطئ من الرضاع وعلى هذا كل من ثبت نسبه من الواطئ ثبت منه الرضاع ومن لا يثبت نسبه لا يثبت منه الرضاع وعلى المرأة أن لا ترضع كل صبي من غير ضرورة فإن أرضعت فلتحفظ ولتكتب احتياطًا حتى لا ينسب بطول الزمان ومن طلق زوجته ولها ابن منه وانقضت عدتها وتزوجت بأخر ثم أرضعت صبيًا عند الثاني إن كان قبل أن تحبل من الثاني والرضاع يكون من الأول أجمعًا وإن كان بعد ما حبست من الثاني قبل أن تلد فالرضاع من الأول إلى أن تلد عند أبي حنيفة فإذا ولدت فالصبي من الثاني دون الأول وقال أبو يوسف يعتبر بالغلبة فإن كانا سواء فهو منهما وإن علم أن هذا اللبن من الثاني كان منه والأفوه من الأول وقال محمد وهو مناجية إلى أن تلد فإذا ولدت فالصبي من الثاني (قوله ويجوز أن يتزوج أخت أخيه من الرضاع كما يجوز من النسب وذلك مثل الأخ من الأب إذا كان له أخت من أمه جاز لأخيه من أبيه أن يتزوجها) لأنه ليس بينهما ما يوجب تحريمًا (قوله وكل صبي اجتماعي على لدى واحد في مدة الرضاع لم يجز لأحدهما أن يتزوج بالأخر) المراد اجتماعهما على الرضاع طالبت المدة أو قصرت تقدم رضاع أحدهما على الآخر لا لأن أمهما واحدة فهما أخ وأخت وليس المراد اجتماعهما معاني حالة واحدة وإنما يريد إذا كان رضاعهما من لدى واحد فعلى هذا لو تزوج صغيرة فأرضعتها أمه حرمت عليه لأنها نصير أخته ولو تزوج صغيرتين فجاءت امرأة فأرضعتهم معا أو واحدة بعد أخرى صارتا أختين وحرمتا عليه ولكل واحدة منهما نصف المهر لأن الفرقه حصلت قبل الدخول بغير فعلهما فإن كانت المرضعة تسمى الفساد يرجع عليها بما غرم من المهر وإن لم تعمل لم يرجع عليها بشئ وعند الشافعي تضم في الوجهين فإن كن ثلاث صبايا فأرضعتن واحدة بعدوا واحدة بانث الأوليان وكانت الثالثة أمرأته لأم المأرضعت الثانية صار جامع بين أختين فوقعت القرقة بينهما وبينهما ثم لما أرضعت الثالثة صارتا أختا لهما وحرمتا أختيهما تعلق بالجمع وإن أرضعت الأولى ثم التمتين معان جميعا لأن الرضاع الأولي لم يتعلق به تحريم فلما أرضعت الأخيرتين معان أخوات في حالة واحدة فيفسدن كما حرم وإن كن أربع صبايا فأرضعتن واحدة بعد أخرى بن جميعا لأنها لما أرضعت الثانية صارتا أختا الأولى فبانتا فلما أرضعت الرابعة صارتا أختا لثالثته فبانتا جميعا (قوله ولا يجوز أن يتزوج المرضعة أحد من ولد التي أرضعتها) لأنه أخوها ولا ولدها لأنه ولد أختها (قوله ولا يتزوج الصبي المرضع أخت الزوج لأنها عمته من الرضاعة) قال عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب (قوله وإذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب تعلق به التحريم) وإن غلب الماء لم يتعلق به التحريم (قوله وإذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب) على الماء (تعلق به التحريم) وإن غلب الماء (على اللبن) لم يتعلق به التحريم (لأن المغلوب غير موجود حكمًا وإذا اختلط اللبن بالطعام لم يتعلق به التحريم وإن كان اللبن غالبًا) على الطعام (عند أبي حنيفة) قال في الهداية وقال إذا كان اللبن غالبًا تعلق به التحريم

الضرب
بالطعام لم يتعلق به التحريم وإن كان اللبن غالبًا (عند أبي حنيفة) قال في الهداية وقال إذا كان اللبن غالبًا تعلق به التحريم

وقوله ما فيها اذ لم تصبه النار حتى لو طبخ بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعا ولا يعتبر بتقاطر اللبن من الطعام عنده وهو الصحيح وقال
 قاضيخان انه الاصح وهذا احتراز عن قول من قال من المشايخ ان عدم اثبات الحرمة عنده اذ لم يكن متقاطرا عند رفع اللقمة امامه
 فيحرم انفا او قدر جوادليل الامام ومشى على قوله المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة كذا في التخصيص (واذا اختلط) اللبن (بالدواء
 و) كان (اللبن) هو الغالب يتعلق به التحريم لان اللبن يبقى مقصودا فيه اذ الدواء لتقويته على الوصول هداية (واذا حلب اللبن من المرأة
 بعد موتها او جرحه بالصبي) أي صب في حلقه ووصل الى جوفه (تعلق به التحريم) لحصول معنى الرضاع لان اللبن بعد الموت على ما كان
 قبله (واذا اختلط اللبن) من المرأة (بلبن الشاة واللبن) من المرأة (هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم)
 اعتبار الغالب كفي الماء (واذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم باكثرهما عند أبي يوسف) لان الكل صار شيئا واحدا فيجعل الاقل تبعاً
 للاكثر في بناء الحكم عليه (وقال محمد بتعلق بهما) لان الجلوس لا يغلب الجلوس (٢٩) فان الشيء لا يصير مستهلكا كافي
 جنبه لاتحاد المقصود

قال في الهداية وعن أبي
 حنيفة في هذا روايتان
 ومشى على قول أبي يوسف
 الامام المحبوبي والنسفي
 ورجع قول محمد الطحاوي
 وفي شرح الهداية وعمل
 كالمصنف الى ما قاله
 محمد حيث أورد دليله فانه
 الظاهر من تأخر كلامه
 في المناطسرة لانه قاطع
 للدأخر وأصله ان
 السكوت ظاهر في
 الانقطاع ورجح بعض
 المشايخ قول محمد أيضا
 وهو ظاهر اه قات
 وقوله أحوط في باب
 المحرمات كذا في التخصيص
 (واذا نزل للبكر لبن
 فأرضعت صبياً تعلق به
 التحريم) لاطلاق النص
 ولانه سبب الشوفي ثبت
 به شبهة البعضية هداية
 (واذا نزل للرجل لبن

التحريم قال في الهداية قولهم ما فيها اذ لم تصبه النار حتى لو طبخ بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعا وفي
 المستصحب في انما ثبت التحريم عنده اذ لم يشر به أما اذا حساه حسوا ينبغي أن يثبت وقيل ان كان
 الطعام قليلا بحيث أن يصير اللبن مشربا فيه فثبت التحريم (قوله) واذا اختلط بالدواء واللبن هو
 الغالب تعلق به التحريم لان اللبن يبقى مقصودا فيه اذ الدواء لتقويته على الوصول (قوله) واذا حلب
 اللبن من المرأة بعد موتها او جرحه بالصبي تعلق به التحريم لان اللبن بعد الموت على ما كان عليه قبله
 الا أنه في وعاء نجس وذلك لا يمنع التحريم ولان اللبن لا يطفئ الموت فحاله بعد كماله قبله ولان الميتة فقد
 فعلها وفعل المرضعة لا يعتبر بدلالة الرضاع الصبي منها وهي ناعمة وفائدة التحريم بلبن الميتة انه لو ارضع
 بلبنها صغيرة ولهازوج فان الميتة تصير أم زوجها وتصير محرمة للميتة فله أن يعمها ويؤيدها وهذا بخلاف
 وطء الميتة فانه لا يتعلق به حرمة المصاهرة بالاجماع والفرق ان المقصود من اللبن التغذي والموت
 لا يمنع منه والمقصود من الوطء اللذة المعتادة وذلك لا يوجد في وطء الميتة (قوله) وان اختلط اللبن بلبن شاة
 واللبن هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم كافي الماء وعلى هذا اذا اختلط
 بالدهن (قوله) واذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم باكثرهما عند أبي يوسف وقال محمد بتعلق بهما
 وعن أبي حنيفة مثل قول أبي يوسف واما اذا تساوى تعلق بهما جميعا اجماعا عدم الاولوية (قوله) واذا نزل
 للبكر لبن فأرضعت به صبياً تعلق به التحريم لاطلاق النص وهو قوله تعالى وأمهاتكم اللائي أرضعنكم
 ولو ان صبيته لم يبلغ تسع سنين نزل لها لبن فأرضعت به صبياً لم يتعلق به تحريم ونما يتعلق التحريم به اذا
 حصل من بنت تسع سنين فصاعدا (قوله) واذا نزل للرجل لبن فأرضع به صبياً لم يتعلق به تحريم لانه ليس
 بابن على الحقيقة لان اللبن اغمايتصوور من يتصور منه الولادة واذا نزل للخنثى لبن ان علم انه امرأة
 تعلق به التحريم وان علم انه رجل لم يتعلق به تحريم وان اشكل ان قال النساء انه لا يكون على غزارته الا
 لامرأة تعلق به التحريم احتياطاً وان لم يقن ذلك لم يتعلق به تحريم واذا جن لبن امرأة وأطعم الصبي
 تعلق به التحريم (قوله) واذا شرب صبيان من لبن شاة فلا رضاع بينهما لان لبن الشاة لا حرمة له بدليل
 ان الامومة لا تثبت به ولا اخوة بينه وبين ولدها ولان لبن البهائم له حكم الطعام (قوله) واذا تزوج الرجل
 صغيرة وكبيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج لان الكبيرة صار ابناً لها فيكون جامعاً بين
 الام والبنت وذلك حرام (قوله) فان كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها لانها صارت مائة لنفسها قبل

فأرضع به صبياً لم يتعلق به التحريم لانه ليس بلبن على الحقيقة لان اللبن اغمايتصوور من يتصور منه الولادة واذا نزل للخنثى لبن ان علم انه
 امرأة تعلق به التحريم وان علم انه رجل لم يتعلق به التحريم وان اشكل ان قال النساء انه لا يكون على غزارته الا لامرأة تعلق به التحريم
 احتياطاً وان لم يقن ذلك لا يتعلق به التحريم واذا جن لبن امرأة وأطعم الصبي تعلق به التحريم كذا في الجوهرية (واذا شرب صبيان من لبن
 شاة فلا رضاع بينهما) لانه لا خزية بين آدمي والبهائم والحرمة باعتبارها (واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فأرضعت) الزوجة
 (الكبيرة الصغيرة حرمتا) كلتاها (على الزوج) أبداً ان كان دخل بالكبيرة والا جاز له تزوج الصغيرة ثانياً (فان كان لم يدخل
 بالكبيرة فلا مهر لها) لان الفرقه جاءت من قبلها

(و) كان على الزوج (للمصغرة نصف المهر) لان الفرقة وقعت لامن جهتها والارضاع وان كان فعلا منها لكن فعلا غير معتبر في اسقاط
سقطها اذا اقبلت مورثها هداية (وبرجع) (٣٠) به الزوج على الكبيرة ان كانت تعدت به الفساد بان كانت عاقلة

طائفة متيقظة عالمة
بالنكاح وبافساد الارضاع
ولم تقصد دفع جوع
أو هلاك كافي الدر (وان
لم تعدد فلا شيء عليها)
لان السبب يشترط فيه
التعدي والقول لها ان لم
يظهر منها تعدد الفساد
دورن المعراج (ولا تقبل
في الرضاع شهادة النساء
منفردات) لان شهادة
النساء ضرورية فيهما
لا اطلاع للرجال عليه
والرضاع ايسر كذلك (وانما
يثبت بما ثبت به المال
وذلك (بشهادة رجلين)
هدلين أو مستورين (أو
رجل وامرأتين) كذلك
لما فيه من ابطال الملك
وهو لا يثبت الا بجمعة
فاذا قامت الحجة فرق بينهما
ولا تقع الفرقة لا بتفريق
القاضي لضعفها ابطال
حق العبد ثم ان كانت
الفرقة قبل الدخول فلا
مهر لها وان بعده كان
لها الاقل من المسمى ومهر
المثل وليس لها في العدة
نفقة ولا سكنى كافي
الجوهرة

﴿كتاب الطلاق﴾

مناسيته للارضاع هو أن
كلا منهما محرم وهو عاقلة

الدخول (قوله وللصغيرة نصف المهر) لانه لم يحصل منها حمل (قوله ويرجع به على الكبيرة ان كانت
تعدت الفساد بان علمت بالنكاح وقصدت بالارضاع افساد وقال محمد يرجع عليها ان تعدت أو لا وانصح
الاول وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف والقول قولها ان لم تعدد مع غيرها ونفسها ان تعدد هو ان ترضعها
من غير حاجة بان كانت شبعانة وان تعلم بقيام النكاح وان تعلم بان الارضاع منه سد أما اذا فات شيء من هذا
لم تكن متعمدة وان أرضعتها على ظن انها جائعة ثم بان انها شبعانة لا تكون متعمدة ولو كان له امرأتان
صغيرة ومجنونة فأرضعت المجنونة الصغيرة حرمتا عليه فان لم يدخل بالمجنونة فلها نصف المهر وللصغيرة
النصف ولا يرجع به على المجنونة لان فعلها لا يوصف بالجنابة وكذا اذا جات الصغيرة الى الكبيرة العاقلة
وهي ناقة فأخذت ثديها وجعلته في فمها وارضعت منها من غير علمها بانامنه ولكل واحدة منهما
نصف المهر ولا يرجع به على أحد ولو أن رجلا أخذ ابن الكبيرة فأوجره بالصغيرة بانامنه ولكل واحدة
منهما نصف الصداق فان تعدد لرجل الفساد غرم نصف الصداق لكل واحدة منها (كذا في الوافعات
قوله وان لم تعدد فلا شيء عليها) وان علمت ان الصغيرة امرأته معناه اذا قصدت دفع الجوع عنها خوف
الهلاك عليها لان الارضاع فرض عليها اذا خافت هلاكها وان علمت بالنكاح ولم تعلم بالفساد لم تكن
متعمدة فلا يلزمها ضمان (قوله ولا تقبل في الرضاع شهادة النساء منفردات) من غير أن يكون معهن
رجل لانه مما يطع عليه الرجال لان ذا الرحم المحرم ينظر الى الثدي وهو يقول الشهادة في ذلك (قوله
وانما يثبت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين) اذا كانوا عدولا فاذا شهدوا بذلك فرق بينهما فان كان
قبل الدخول فلا مهر لها وان كان بعده فلها الاقل من المسمى ومن مهر المثل وليس لها في العدة نفقة ولا
سكنى قال الكرخي روى أن عقبة بن الحرث قال تزوجت أم يحيى بنت أبي اهاب فجات سوداء فقالت اني
أرضعتكما قال فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فأعرض ثم ذكرته فأعرض حتى قال في
الثالثة أو الرابعة فدعها اذا روى فارقها فقالت يا رسول الله اسم سوداء فقال كيف وقد قيل أي قيل
انها أخذت وانما امرأته النبي صلى الله عليه وسلم على طريق التنزه ألا ترى أنه أعرض عنه أولا وثانيا لولا
وجوب التفريق لما أعرض عنه ولا امرأته بالتفريق في أول سؤاله فلما لم يفعل دل على أنه أراد به التنزه ولان
قوله فارقها دليل على بقاء النكاح

﴿كتاب الطلاق﴾

هو في اللغة عبارة عن ازالة القيد وهو مأخوذ من الاطلاق نقول العرب أطلقت ابلي وأسيرة وطلقت
امرأتى وهما سواء وانما فرقوا بين اللفظين لاختلاف المعنيين فجعلوه في المرأة طلاقا وفي غيرها اطلاقا كما
فرقوا بين حصان وحصان فقالوا المرأة حصان وللفرس حصان وهو سواء في اللفظ مختلف في المعنى وهو في
الشرع عبارة عن المعنى الموضوع على عقد النكاح ويقال عبارة عن اسقاط الحق عن البضع ولهذا
يجوز تعليقها بالشرط فالطلاق عقدهم لا يزيل الملك وانما يحصل زوال الملك عقبيه اذا كان طلاقا قبل
الدخول أو بانثاوان كان رجعيًا وقف على انقضاء العدة أي لم يزل الملك الا بعد انقضاءها قال رحمه الله
(الطلاق على ثلاثة أوجه) يعني أنه حسن وأحسن وبدعي وهذا اختيار صاحب الهداية وفي الكرخي
هو على ضم بين طلاق سنة وطلاق بدعي اما تقسيم الشيخ على ثلاثة أوجه فيجتمه أن أراد طلاق سنة
وطلاق بدعيه وطلاقا خارجا عنهما وهو طلاق غير المدخول بها وطلاق الصغيرة والايسة ويحتمل

ايضا

رفع القيد لكن جعلوه في المرأة طلاقا وفي غيرها اطلاقا ولذا كان انت مطلقة بالتشديد صريحا

ومطلقة بالتخفيف كناية وشرع عارف قيد النكاح في الحال أو المال بلفظ مخصوص وأقسامه ثلاثة كما مر به المصنف بقوله (الطلاق على

ثلاثة أوجه أحسن الطلاق وطلاق السنة وطلاق البدعي أو جهله الكرخي على ضم بين طلاق السنة وطلاق البدعي

(F1)

المستدخول بها (والسنة
فقدام على الطلاق في زمان

جاء غير المدخول بها) لان الطلاق الثلاث في كلمة واحدة أعما، تنع منه حواصن الندم وهو موجود في عد
في الوقت ثبت في المدخول بها خاصة وهو ان يطلقها في طهر لا يجامعها فيه) لان المراهي دليل الحاجة وهو الا
يحدد الرغبة وهو الطهر الخالي عن الجماع أما زمان الطيقن فزمان النفرة والجماع مرة في الطهر تفتقر الى رغبة

لأن المستحق على الزوج
تصح مهرها بوطئه أياها
وهذا موجود (وقال محمد
لها الخيار) دفعها للضرر
عنها كافي الحب والعنة قال
في التمهيد والتحقيق قول
أبي حنيفة وأبي يوسف
ومشي عليه الإمام
المحبوب والنسفي والموصلي
وصدر الشريعة اهـ

(وان كان) الزوج
(عنيها) وهو من لا يصل
الى النساء أو يصل الى
الثبت دون الابكار أو
يصل الى بعض النساء
دون بعض فهو عني في
حق من لا يصل اليها فإذا
رفعت الى الحاكم (أجله
الحاكم) المولى (حولا)
فأما الاشتباه على الفصول
الاربعة (فان وصل
اليها) مرة في ذلك الحول
فيم (والافرق) القاضى
(بينهما ان طلبت المرأة
ذلك) أو أي الزوج الطلاق
قال في التمهيد فالوضوح
أحدهما مريضاً لا يستطيع
معه الجماع عن محمد
لا يحسب الشهر ومادونه
يحسب وهو أصح الأقاويل
ولو تزوج امرأة تعلم
حالها مع التي قبلها الصحيح
ان لها حق الخصومة
اهـ (و) هذه (الفرقة
طليقة) لأنها بسبب من
جهة الزوج (بأنه) لان
مشرعها التاكيد نفسها
ولا تملك نفسها بالجمعة

بالعيب الخمسة الجنون والجذام والبرص والرق والقرن وإذا تزوج امرأة بشرط انها بكر شابه جملة
فوجدنا ثانياً يجوز اعياناً بغير اشدوها ذات قروح لها شق مائل وعقل زائل ولعاب سائل فانه لا خيار له كذا
في المبسوط وفي الفتاوى إذا ذكره أن يزوجه امرأة فزوجته عمة أو شوهاء لها لعاب سائل وشق مائل وعقل
زائل جاز عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز وكذا إذا وكل المرأة رجلاً أن يزوجه من رجل
فزوجها من خصي أو عنبين أو مجبوب جاز عنده خلافاً لما غيرهما أن يوجب في الخصي والعنبين سنة وتخير
في المجبوب للعالم ولو وكله أن يزوجه امرأة أو فزوجته امرأة لا تسكفنه جاز عند أبي حنيفة وكذا إذا وزجه
صغيرة لا تتجامع جاز وان وكله أن يزوجه أمة فزوجته حرة لم يجز فان زوجته مدبرة أو مكنية أو أم ولد جاز فان
زوجه الوكيل بنته لم يجز عند أبي حنيفة صغيرة كانت أو كبيرة وعندهما إذا كانت كبيرة يجوز (قوله وإذا
كان بالزوج جنون أو جذام أو برص فلا خيار للمرأة عند أبي حنيفة وأبي يوسف) وقال محمد لها الخيار
دفعاً للضرر عنها كافي الحب والعنة بخلاف جانبه لأنه ممكن من دفع الضرر بالطلاق ولأنها يلحقها الضرر
بالمقام مع الجنون أكثر مما يلحقها بالمقام مع العنبين فإذا ثبت لها الخيار مع العنبين فهذا أولى ولهما ان في
الخيار ابطال حق الزوج وانما ثبت في الحب والعنة لأنها لا يخلو بالوطء وهذه العيوب غير مخلة به ولان
المستحق على الزوج تصحيح مهرها بوطئه أياها وهذا موجود (قوله فان كان عنيهاً أجله الحاكم حولا
كاملاً فان وصل اليها والافرق الحاكم بينهما ان طلبت المرأة ذلك) وهذا إذا لم تكن رتقاء أما إذا كانت
رتقاء فلا خيار لها وحكم الخنثى المشكل حكم العنبين يعني إذا وجدت زوجها خنثى والعنبين من له صورة آلة
وليس له عيناها وهو الجماع وقوله حولا أي سنة شمسية وفي الهداية قمرية وهو الصحيح فالشمسية
ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً والقمرية ثلثمائة وأربعة وخمسون يوماً وأول السنة قبل من حين
يترافعان ولا يحسب عليه ما قبل الترافع ويحسب عليه أيام الحيض وشهر رمضان ولا يحسب عليه
مرضه ولا مرضها لان السنة قد تلو عنده بخلاف الاول ثم إذا أجله سنة وترافعا بعد ذلك الى القاضي
وادعت أنه لم يصل اليها وقال هو قد وطئها نظر اليها النساء فان قلن هي بكر فالقول قولها وبكرت ويجزى
فيه شهادة الواحدة العدة والاثنتان أحوط وأوثق ولا يمين عليهما الا شهادة من تقوت بالأصل وهي
البكارة وان قلن هي ثيب فالقول قوله مع يمينه فان تكلمت عن اليمين خسرت لتأييدها بالنكول وان حلف
لا تخبر فان كانت ثيباً الى الأصل فالقول قوله مع يمينه وان شكت النساء في أمرها فأنما تؤمر حتى تبول على
الجدار فان رمت به عليه فهي بكر والافق هي ثيب وقيل تخبر ببياضة الديك فان وسعتهما فهي ثيب والا
فهي بكر ثم إذا ثبت أنه لم يطأها أما باعترافة أو بظهور البكارة فان القاضي يخبرها فان اختارت المقام
معه بطل حقها ولم يكن لها خيار بعد ذلك أبداً ولا خصومة في هذا النكاح لأنها رضيت بطلان حقها وان
طلبت الفرقة فرق القاضي بينهما وهذه الفرقة تختص سبباً بالحاكم فلا ترفع الا بتفرق الحاكم وهذا
قول أبي حنيفة وعندهما تقع الفرقة بنفس اختيارها ولا يحتاج الى القضاء كخيار المعتقة وخيار الخيرة
وأبو حنيفة يقول لا تقع الفرقة ما لم يقل القاضي فترقت بينهما كخيار المدركة ثم هذا التخبر لا يقتصر على
المجلس في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف يقتصر عليه كخيار الخيرة لان تخبر القاضي أياها كخبر الزوج
(قوله وكانت الفرقة طليقة بأنسه) ثم إذا فرق بينهما وتزوجها بعد ذلك لم يكن لها خيار وان تزوجت
امرأة رجلاً وهي تعلم أنه عنبين فلا خيار لها وإذا كانت المرأة رتقاء وكان زوجها عنيهاً لم يوجب الحاكم له
لاحق لها في الوطء ولو أقامت امرأة العنبين معه بعد مضى الاجل مطاوعة في المضاجعة لم يكن هذا رضا
لأنها تفعل ذلك اختباراً لحاله فلا يدل ذلك على الرضا فان قالت قد رضيت بطل خيارها لان هذا نص صحيح
بالاسقاط وان وطئها في دبرها في المدة فلا عبرة بذلك لأنه ليس بعمل للوطء وان وطئها وهي حائض سقط
خيارها وان وصل الى دبرها في المدة لم يعتبر ذلك ولا يبطل الاجل لان وطئ غيرهما لا يستقر به مهرها فلا

(ولها كمال المهران كان قد خلاهما) خلوته محببة لان خلوته العنين محببة تنجب بها العدة وان تزوجها بعد ذلك أو تزوجته وهي تعلم انه عنين فلا خيار لها وان كان عنيها وهي وثقا لم يكن لها خيار كافي الجوهرية (وان كان) الزوج (محبوبا) أو موطوع الذي كرفق وطلبت المرأة الفرقة (فرق القاضى بينهما في الحال ولم يؤجله) لعدم الفائدة فيه (والخصي) وهو الذي سلبت خصيمته وبقيت آتته اذا كانت لا تنفس آتته (يؤجل كايؤجل العنين) لاحتمال الانتشار والوصول (واذا أسلمت المرأة وزوجها كافر) وهو بعقل الاسلام (عرض عليه القاضى الاسلام فان أسلم فهي امرأته) لعدم المنافي (وان أبى من الاسلام) (فرق) القاضى (بينهما) لعدم جواز بقاء المساجدة تحت

الكافر (وكان ذلك) التفريق (طلاقا بائنا عند أبي حنيفة ومحمد) وقال أبو يوسف هي فرقة من غير طلاق والصحيح قولهما ومشى عليه المحبوس والنسبي والموصلي وسدر الشريعة اه تصح قيدنا بالذي بعقل الاسلام لانه لو لم يعقل لصغره أو جنونه عرض الاسلام على أبو يه فان أسلم أحدهما والافرق بينهما (وان أسلم الزوج ونحته مجوسية عرض) القاضى (عليها الاسلام) فان أسلمت فهي امرأته (وان أبى) عن الاسلام (فرق القاضى بينهما) لان نكاح المجوسية حرام ابتداء بقاء (ولم تكن) هذه (الفرقة طلاقا) لان الفرقة بسبب من قبلها والمرأة ليست باهل للطلاق (فان كان) الزوج (قد دخل بها فلها المهر)

عبر به ولو أجل العنين فضت المدة وقد جن فرق القاضى بينهما وكان ذلك طلاقا لان للطلاق على امرأه المجنون من طريق الحكم ولو ان المجنون زوجته فلم يصل اليها لم يؤجله لان فرقته طلاق والمجنون لا طلاق له بخلاف الاول واذا كان زوج الاممة عنيها فالحيار في ذلك الى المولى عند أبي يوسف وقال محمد الى الاممة (قوله) ولها كمال المهر اذا كان قد خلاهما لان خلوته العنين محببة تنجب بها العدة (قوله) وان كان محبوبا فرق بينهما في الحال ولم يؤجله) لانه لا فائدة في انتظاره ثم اذا خلاهما فله كمال المهر وعليها العدة في قول أبي حنيفة وعندهما يجب نصف المهر وتجب العدة وسواء كان المحبوب بالغاً أو صغيراً فانما يتخير في الحال لعدم الفائدة في الانتظار ولا يقع طلاق من الصبي الا في هذه الحالة واذا أسلمت امرأته بعد ما عقل وأبى أن يسلم فرق القاضى بينهما وعند أبي يوسف لا يفرق بينهما حتى يدرك (قوله) والخصي يؤجل كما يؤجل العنين) لان الوطء من جوهره وهو الذي أخبرت أنباءه وبقي ذكره فهو والعنين سواء ولو كان بعض الذكركم محبوبا وبقي ما يمكن به الجماع فقالت المرأة انه لا يمكن من الجماع وقال هو انا أتمكن منه قال بعضهم القول قوله لان ما يمكن به الايلاج وقال بعضهم القول قولها لان الذكرا اذا قطع بعضه ضعف (قوله) واذا أسلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه القاضى الاسلام فان أسلم فهي امرأته وان أبى فرق بينهما وكان ذلك طلاقا بائنا عند أبي حنيفة ومحمد) وهذا اذا كان في دار الاسلام وقال أبو يوسف ليس بطلاق وهذا اذا كان بالغاً فلا أما اذا كان مجنوناً فان القاضى يحضر أباه فيعرض على الأب الاسلام فان أسلم والافرق بينهما وكان ذلك طلاقا بائنا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وان كان الزوج صغيراً بعقل الاسلام عرض عليه القاضى عليها كالاب فان أسلمت والافرق بينهما وان كان الزوج صغيراً بعقل الاسلام عرض عليه القاضى الاسلام فان أسلم والافرق بينهما وأما الحرية اذا أسلمت في دار الحرب فانها لا تبين حتى تحيض ثلاث حيض لان الاسلام هناك من جوهر الزوج الا ان العرض عليه غير ممكن فاشبه المطلق امرأته طلاقاً رجعياً (قوله) وان أسلم الزوج ونحته مجوسية عرض عليها الاسلام فان أسلمت فهي امرأته وان أبى فرّق القاضى بينهما ولم تكن الفرقة طلاقاً) لان الفرقة جاءت من قبلها والمرأة ليست باهل للطلاق بخلاف المسئلة قبلها فان الفرقة هناك من جهة الرجل وهو من اهل الطلاق (قوله) فان كان دخل بها فلها المهر) يعني اذا فرّق بينهما بائناً (قوله) وان لم يكن دخل بها فلها مهرها) لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول فصارت مانعة لنفسها كالطأوعة لابن زوجها قبل الدخول قال الخنذي ابا الاسلام وردة أحد الزوجين اذا حصل من المرأة فهو فسخ اجماعاً وان كان من جهته فهو فسخ أيضاً عند أبي يوسف في كليهما وفي قول محمد كلاهما طلاق وفي قول أبي حنيفة الردة فسخ واباء الزوج الاسلام طلاق (قوله) واذا أسلمت المرأة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلاث حيض فاذا حاضت بانت من زوجها) وان لم تكن من ذوات الحيض فثلاثة أشهر ولا فرق بين المدخول بها وغير المدخول

المسمى لتأكده بالدخول فلا يسقط بعد بالفرقة (وان لم يكن دخل بها فلها مهرها) لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها (واذا أسلمت المرأة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها) بمجرد الاسلام بل (حتى) تنقض عدتها بان (تحيض ثلاث حيض) ان كانت من ذوات الحيض أو غضى ثلاثة أشهر وان كانت من ذوات الأشهر أو تضع حملها ان كانت حاملاً وذلك لان اسلامه من جوهر العرض عليه متعذر فنزل منزلة الطلاق الرجعي (فاذا) انقضت عدتها بان (حاضت) ثلاث حيض أو وضعت أشهرها أو وضعت حملها (بانت من زوجها) ولا فرق في ذلك بين المدخولة وغيرها ثم ان كانت الفرقة قبل الدخول فلا عدة عليها انفاً وان كانت بعده فكذلك عند أبي حنيفة وعندهما لا بد لهما من عدة أخرى وتعامه في معراج الدراية

(وإذا أسلم زوج السكناية فهما على نكاحهما) لأنه يصح النكاح بينهما ابتداءً فبما أولى (وإذا خرج أحد الزوجين إلى دار الإسلام (من دار الحرب مسلماً وقعت البيئونة بينهما) لتباين الدار (و) كذلك (أن سبي أحدهما وقعت البيئونة بينهما) لما قلنا (وان سبيهما معاً لم تقع البيئونة) بينهما لعدم تباين الدار وانما حدث الرق وهو غير مناف للنكاح (وإذا خرجت المرأة إلى دار الهجرة (لدار الكفر) (جاز لها أن تتزوج) حالا (ولا عدة عليها عند أبي حنيفة) لقوله تعالى ولا تنكوا بهن المكوافر وفي لزوم العدة عليها تمسك بعصمة وقالها المدة (٢٤) لان الفرقة وقعت بعد الدخول بدار الإسلام قال في التمهيد والصحيح قوله

بها في ذلك أي في توقف وقوع الفرقة على ثلاث حيض لان هذه الحيض لا تكون عدة فيستوى فيها المدخولة وغيرها ثم ننظر ان كانت الفرقة قبل الدخول فلا عدة عليها وان كانت بعده فكذا لا عدة عليها وسند أبي حنيفة وعندهما يجب عليها ثلاث حيض قبله لم تقع عليها الفرقة حتى تحيض ثلاث حيض فأنته انه لو أسلم الزوج فهما على نكاحهما ما ثم اذا وقعت الفرقة بغضى ثلاث حيض فهي فرقة بطلاق عندهما وقال أبو يوسف فرقة بغير طلاق وان كان الزوج هو المسلم فهي فرقة بغير طلاق (قوله) وإذا أسلم زوج السكناية فهما على نكاحهما) لأنه يصح النكاح بينهما ابتداءً فلا يبقى أولى (قوله) وإذا خرج أحد الزوجين إلى دار الحرب مسلماً وقعت البيئونة بينهما) وعند الشافعي لا تقع (قوله) وإذا سبي أحدهما وقعت البيئونة لتباين الدارين (قوله) وان سبيهما معاً لم تقع البيئونة) لانهم يختلف بهما دين ولا دار (قوله) وإذا خرجت المرأة إلى دار الهجرة جاز أن تتزوج ولا عدة عليها عند أبي حنيفة) وقالها المدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الإسلام ولا بي حنيفة قوله تعالى ولا تنكوا بهن المكوافر وفي المنع من تزويجهما تمسك بعصمة (قوله) فان كانت حاملاً لم تتزوج حتى تضع حملها) وعن أبي حنيفة أنه يجوز النكاح ولا يقربها الزوج حتى تضع حملها كافي للحامل من الزنا لان ماء الحربى لا حرمة له فحل محل الزنا وحده الاول انها حامل بولد ثابت بالنسب فتصح من النكاح احتياطاً (قوله) وإذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت البيئونة بينهما فرقة بغير طلاق) عندهما وقال محمد ان كانت الردة من الزوج فهي طلاق وان كانت منها فهي فرقة بغير طلاق هو يعتبر بالاباء وأبو يوسف مر على أصله في الاباء لان من أصله ان اباء الزوج ليس بطلاق فالردة كذلك وأبو حنيفة فرق بينهما ووجهه ان الردة منافية للنكاح والطلاق واقع فتعذر الردة أن تجعل طلاقاً بخلاف الاباء لانه ينوت الامساك بالمعروف فيجب التسريح بالاحسان ولهذا اتفقوا بالاباء على القضاء ولا توقف بالردة وسواء كان ارتداد أحد الزوجين قبل الدخول أو بعده فانه يوجب فسخ النكاح عندنا قال في المتنقط امرأة ارتدت لتفارق زوجها تقع الفرقة وتجبر على الإسلام وتعرز خمسة وسبعين سوطلاً وليس لها أن تتزوج الا بزوجه الاول قال في المصنف يجدد العقد بهن بسير رضيت أو أبت يعني انها تجبر على تجديد النكاح (قوله) فان كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها فلها المهر) لانه قد استقر بالدخول (قوله) وان لم يدخل بها فلها النصف) لانها فرقة حصلت منه قبل الدخول فصارت كالطلاق (قوله) وان كانت هي المرتدة قبل الدخول فلا مهر لها) لانها منعت بضعها بالارتداد فصارت كالبايع اذا أتلّف المبيع قبل القبض (قوله) وان كانت ارتدت بعد الدخول فلها جميع المهر) لانه قد استقر بالدخول ولا نفقة لها لان الفرقة من قبلها (قوله) وان ارتد معها ثم أسلم معها فهما على نكاحهما) وقال زفر يطل النكاح لان ردة أحدهما منافية وفي ردهما ردة أحدهما وزيادة وأما اذا أسلم أحدهما بعد الارتداد دون الآخر فان النكاح يبطل لا صرار الا يخرج على الردة وهي منافية مثل ابتداءها ولو ان حرياً تزوج حريسة ثم أسلم أحدهما في دار الحرب فالفرقة لا تقع بنفس الاسلام لم تحض المرأة ثلاث حيض ان كانت ممن

واعتمده المذهب والنفق والموصلى وصدر الشريعة اه (وان كانت المهاجرة) حاملاً لم تتزوج حتى تضع حملها لان الحمل ثابت النسب فيمنع صحة النكاح قال في الهداية وعن أبي حنيفة أنه يصح النكاح ولا يقربها زوجها حتى تضع كافي الطبلى من الزنا قال الاسي جاني والصحيح الاول (وإذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام) والعياذ بالله تعالى (وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق) قال في الهداية وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمدان كانت الردة من الزوج فهي فرقة بطلاق واعتمد قولهما المذهب والنفق والموصلى وصدر الشريعة اه (فان كان الزوج هو المرتد) كان قد دخل بها فلها كمال المهر) لانه قد استقر بالدخول (وان كان لم يدخل بها) بعد (فلها نصف المهر) لانها فرقة حصلت

من الزوج قبل الدخول وهي منصفة (وان كانت المرأة هي المرتدة) وكانت الردة (قبل الدخول فلا مهر لها) لانها منعت بضعها بالارتداد فصارت كالبايع اذا أتلّف المبيع قبل القبض (وان كانت الردة بعد الدخول) بها (فلها المهر) كاملاً لان ان الدخول في دار الاسلام لا يخلو عن عقراً وعقراً (وان ارتد معها) أو لم يهمل السبق (وأسلم معها) كذلك (فهما على نكاحهما) استعسا بالعلم اختلاف بينهما

(ولا يجوز أن يتزوج) الرجل (المردة) امرأة (مسلمة ولا كافرة ولا هندية) لأنه مستحق للقتل والامهال إنما هو ضرورة التأمل
(وكذلك المردة لا يتزوجها) أي لا يجوز أن يتزوجها (مسلم ولا كافر ولا

(٢٥)

مردة) لأنها محبوسة للتأمل

(وان كان أحد الزوجين

مسلمًا فالولد على دينه)

لان في ذلك نظر الولد

والاسلام بهما ولا يعلى

عليه (وكذلك ان أسلم

أحدهما وله ولد صغير)

أو جشون (صار ولده مسلمًا

باسلامه) لما قلنا (وان

كان أحد الأبوين كتابيًا

وكان (الآخر مجوسيًا)

أو وثنيًا أو يهوديًا (فالولد

كتابيًا) لان فيه نوع نظر

لأنه أقرب الى الاسلام في

الاحكام بكل مناحته

وذبخته (واذا تزوج

الكافر بغير شهود أو في

عدة كفر وذلك في دينهم

جائز ثم أسلموا أقرأ عليه)

قال في زاد الفقهاء اما قوله

في عدة كافر وقول أبي

حنيفة وقال أبو يوسف

ومحمد وزفر لا يقران عليه

والصحح قول الامام ومحمد

المجوس والنسي والموصلي

وصدر الشريعة بعد ما نهض

قيد بعدة الكافر لانه لو

كانت من مسلم فرق

بينهما لان المسلم يعقده

العدة بخلاف الكافر

(واذا تزوج المجوسى أمه

أو بنته) أو غيرهما من

لا يحل نكاحها (ثم أسلم)

أو أحدهما أو ترافعا البنا

وهما على الكفر (فرق

بينهما) لعدم المحبة

للمهرمية وما يرجع الى

أولهما (أو أمهات)

فعليه ان يعدل بينهما في القسم) في البتوت والملموس والمأ كولد العصبية (بكرين كانتا أو بنتين أو) كانت (أحدهما بكرًا والاخرى

تحيض أو ثلاثة أشهر ان لم تكن تحيض فان أسلم الباقي منها في هذه المدة فهو ما على النكاح ولا يقدو فعت
الفرقة عند مضى المدة ثم ان المرأة ان كانت هي المسلمة فهي كالمهاجرة لا عدة عليها عند أبي حنيفة بعد
ذلك وعندهما عليها العدة وان كان المسلم هو الزوج فلا عدة عليها اجماعا (قوله لا يجوز أن يتزوج
المردة مسلمة ولا كافرة ولا هندية) لانه مستحق للقتل والامهال إنما هو ضرورة التأمل والنكاح يشغله
عن التأمل (قوله وكذلك المردة لا يتزوجها مسلم ولا كافر ولا هندية) لأنها محبوسة للتأمل وخدمته
الزوج تشغله عن التأمل (قوله وان كان أحد الزوجين مسلمًا فالولد على دينه) وكذا اذا أسلم أحدهما
وله ولد صغير صار ولده مسلمًا بالاسلام لان في ذلك نظر الولد والاسلام بهما ولا يعلى عليه وانما يتصور ان
تكون المرأة مسلمة والزوج كافر في حال البقاء بان أسلمت هي ولم يسلم فلهما زوجان حتى يفرق بينهما (قوله
فالولد على دينه) يعني اذا كان الولد الصغير مع من أسلم أو كان الولد في دار الاسلام والذي أسلم في دار
الحرب اما اذا كان الذي أسلم في دار الاسلام والولد في دار الحرب لا يكون مسلمًا بالاسلام حتى انه يصح
سبيته ويكون هو كالمسلم سباه (قوله واذا كان أحد الأبوين كتابيًا والآخر مجوسيًا فالولد كتابيًا) لان فيه
نوع نظره (قوله واذا تزوج الكافر بغير شهود أو في عدة من كافر وذلك جائز عندهم في دينهم ثم أسلموا
أقرأ عليه) وهذا قول أبي حنيفة وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين بمعنى بغير شهود وفي عدة من كافر
الا انه لا يتعرض لهم قبل الاسلام والمرافعة الى الحاكم وقال أبو يوسف ومحمد في الوجه الاول كما قال
أبو حنيفة وفي الوجه الثاني كما قال زفر لان حرمة نكاح المعتدة تجمع عليه وحرمة النكاح بغير شهود
يختلف فيه وانما قال في عدة من كافر احترازًا من الذميمة اذا كانت معتدة من مسلم فانه لا يجوز النكاح
وقد ربح المسائل اذا تزوج ذمي ذمية بغير شهود ثم أسلم فانه يقر عليه خلافاً لفرق وان تزوج ذمي ذمية في عدة
ذمي فانه يجوز عند أبي حنيفة فان أسلمها أقرأ عليه وقال أبو يوسف ومحمد وزفر النكاح فاسد ولا يقران
عليه بالاسلام وأما نكاح المأمر فهو فاسد لان عند أبي حنيفة لا يعترض عليهم الا أن يترافعا البنا
أو أسلم أحدهما وقال أبو يوسف أفرق بينهما سواء ترافعا البنا أم لا وقال محمد ان ارتفع أحدهما افرقت
والا فلا ولو تزوج الكافر أختين في عقد واحد أو جمع بين أكثر من أربعة نسوة فالنكاح باطل ولا يقر
عليه بالاسلام عند أبي حنيفة وأبي يوسف وزفر وقال محمد اذا أسلم اختا واحدة من الاثنين ومن الخمس
أو بعا فان كان جميع بين امرأته وبنتها فهو وكذلك في قواهم وقال محمد ان دخل بها ففرقت بينهما وان لم يدخل
بواحدة منهما حرمت عليه الام وبذلك البنت لان تزوج البنت يحرم الام وان لم يدخل ونكاح الام
لا يحرم البنت ما لم يدخل بها واذا تزوج الحربي أربع نسوة ثم استرق فعند أبي حنيفة وأبي يوسف يفرق
بينه وبينهن وعند محمد يخير بين ثنتين وان تزوج ذمي ذمية على أن لا صدق لها قال أبو حنيفة لا صدق
لها كالحربي والحربية وقال أبو يوسف ومحمد كالمسلم والمسلمة قال صاحب المنظومة في مقالات أبي حنيفة
رحمه الله

والمهر في نكاح أهل الذمة * لو نفيا لم يجب في الذمة

(قوله وان تزوج المجوسى أمه أو بنته ثم أسلم فرق بينهما) وكذا اذا أسلم أحدهما أو لم يسلم وترافعا البنا
اما اذا رفع أحدهما لا يفرق بينهما عند أبي حنيفة وعندهما يفرق بينهما ثم عند أبي حنيفة لهذا النكاح
بينهم حكم الله ما لم يفرق بينهما على الصحيح وعندهما له حكم البطلان فيما بينهما وفائدة في وجوب النفقة
والنكوسة وثبوت النسب والعدة عند انفرق فعند أبي حنيفة يجب ذلك خلافاً لهما (قوله واذا كان
للرجل امرأتان حران فعليه أن يعدل بينهما في القسم بكرين كانتا أو بنتين أو واحداهما بكرًا والاخرى

(ع - جوهره ثانی)

فعليه ان يعدل بينهما في القسم) في البتوت والملموس والمأ كولد العصبية (بكرين كانتا أو بنتين أو) كانت (أحدهما بكرًا والاخرى

مائل ولا فصل فيمارونه
والقدعة والجديدة سواء
لاطلاق ماريونه ولان
القسم من حقوق النكاح
ولا تفارت بينهما في ذلك
والاختيار في مقدار الدور
إلى الزوج لان المستحق
هو التسوية دون طرفها
والتسوية المستحقة في
البيتوتة لا في الجامعة لاسيما
يتخى على النشاط هداية
(وان كانت احدهما
سرة و) كانت (الآخرى
أمة فلا حرة) أي كان علي
للحرة (الثان من القسم
و) كان (ثلاثة اثنت
بذلك ورد الأثر ولان
حق الأمة انقص من
حق الحرة فلا بد من
إظهار النقصان في الحقوق
والمكاتب والمدة وأم
الولد بمنزلة الأمة لان
الرق فيه قائم (ولاحق
لهن) أي الزوجات (في
القسم حالة السفر) دفعها
للخرج (فيسافر الزوج
معهن) لان له أن
لا يستحب واحدة منهن
فكان له أن يسافر بواحدة
منهن (و) سكن (الاولى
أن يفرع بينهما) طيبها
ظاهرا (فيسافر من
مخرجت فرعتها) ولا
يحسب عليه لياى سفرها
ولكن يستقبل العدل
بينهن (واذا رضى

ثيبا) أو كانت احدهما حديثة والاخرى قديمة وسواء كن مملكات أو كتابات أو احدهما مسلمة
والاخرى كتابية فانه ينبغي أن يعمل بينهما في المأكل والمشرب والملبس (قوله وان كانت احدهما
حرة والاخرى أمة فلا حرة: لثلاث من القسم ولأمة اثنت) والمكاتب والمدة وأم الولد بمنزلة الأمة
لان الرق فيه قائم والريضة والصحيح في اعتبار القسم سواء ثم التسوية المستحقة أعان في البيتوتة لا في
الجامعة لان مبنيا على النشاط ولان الجامعة حقة فاذا ترك لم يجبر عليه وهو اذا قسم اللبل ولا يجمع
المرأة في غير يومها ولا يدخل بالليل على التي لا قسم لها ولا بأس أن يدخل عليها بالنهار لحاجة ويعودها في
مريضها في ليلة غيرها وان نقل مرضها فلا بأس أن يقيم عندها حتى تشفى أو تموت وان أراد أن يقسم لثنتين
ليأتين أو ثلاثا ثلاثه ذلك بأسوي في القسم بين المراهقة والبالغة والمجنونة والعاقلة والمرضاة والصبيحة
والمسلمة والكتابية وكذا المحجوب والمهمل والعنينة في القسم بين النساء سواء لان وجوب العدل في
المؤانسة دون الجامعة ويسوي في القسم بين الحديثة والقديمة وعند الشافعي ان كانت الحديثة بكرا
فضلها بسبع ليل وان كانت ثيبا قبل ثلاث فلذا لوجب التفضيل لكانت القديمة أحق لان الوشقة في
جانها أكثر حيث أدخل عليها ما يفيظها (قوله ولا حق لهن في القسم في حال السفر وسافر عن شأمنهن
والاولى ان يفرع بينهما في سفر عن خرجت فرعتها) فان سافر باحدها ثم عاد من سفره فطلب البقيات
أن يقيم عندهن مثل سفره لم يكن لهن ذلك ولم يحسب عليه بأيام سفره في التي كانت معه ولكن يستقبل
العدل بينهما وقد قالوا ان الرجل اذا امتنع من القسم يضرب لانه لا يستدرك الحق فيه بالحبس لانه يفوت
بعضي الزمان ولو كان له امرأة واحدة فطالبت ان يبيت معها وهو يشتغل عنها بالصلاة والصوم فرفقته الى
القاضي فانه يؤمر ان يبيت معها أو يفطر لها وليس في ذلك حسد ولا توقيت وفي الخنثى كان أبو حنيفة
أو لا يقول يجعل لها يوما وليسلة وثلاثة أيام وليا ليتفرغ للعبادة لانه يقدر أن يتزوج عليها ثلاثا آخر
فيكون لها من القسم يوم واحدة من الأربع وهذا حكم كعب بن شؤر واستحسنه عمر رضي الله عنه فانه
روى أن امرأته أتت الى عمر رضي الله عنه فقالت ان زوجي يصوم النهار ويقوم الليل فقال عمر نعم
الزوج زوج جئت فاعادت عليه كلامها را فقال لها ما أحسن ثمالك على زوجك فقال كعب بن شؤر
نما تشكوه قال وكيف ذلك قال انها تشكو واذا صام بالنهار وقام بالليل هجر صحبتها ولم يتفرغ لها فحجب عمر
من ذلك وقال انص بينهما ما كعب فحكم كعب لها ليلة ولزوجها ثلاث فاستحسنه عمر وولاه قضاء البصرة
كذلك في النهاية الا أن أبا حنيفة رجع عن هذا وقال ليس هذا بشئ لانه لو تزوج أربعها فطالبت بالواجب
وكون سكل واحدة ليلة من الأربع فهو بعلمنا هذا لكل واحد لسان لا يتفرغ لافعاله فلم يوثق لهذا
وقما وانما يجعل لها ليلة من الأيام بقدر ما يحسن من ذلك وان كانت المرأة أمة فعلى قول أبي حنيفة الاول
وهو قول الطحاوي يجعل لها ليلة من كل سبع ليل لان له أن يتزوج ثلاثا ثم ان يكون لها ليلة من
سبع ليل (قوله واذا رضى احدى الزوجات بترك قسمها المصاحبة لها أن ترجع في ذلك) لانها
أسقطت حقها يجب فلا يسقط ولانه تبرع والانسان لا يجبر على التبرع ولو أن واحدة منهن بذات مالا
للزوج ليحعل لها من القسم أكثر أو بذل لها الزوج مالا لتجعل يومها المصاحبة أو بذلت هي المال
لمصاحبتها لتجعل يومها فذلك كله لا يجوز ويرد المال اى صاحبه لانه رشوة والرشوة حرام وليس
للمرجل أن يعزله عن زوجته المحررة لادها فان كانت أمة فالأذن اى مولاهما سندهما وقال
أبو يوسف الى الأمة وان أراد ان يعزل عن أمته كان له ذلك بغير رضاها والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

(كتاب الرضاع)

احدى الزوجات بترك قسمها) بالكسر فهو تم (لمصاحبتها جاز) لانه حقها (واها أن ترجع
في ذلك) لانها أسقطت حقها يجب بعد فلا يسقط هداية (كتاب الرضاع) مناسبة للنكاح ظاهرة وهو بالفتح والكسر لغة المص
ومعناه من لبن آدمية

في وقت مخصوص و (قليل الرضاع وكثيره) في الحكم (سواء اذا حصل) ذلك (في مدة الرضاع تعلق به التحريم) لقوله تعالى وامهاتكم
 اللاتي أرضعنكم الآية وقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب من غير فصل هداية (ومدة الرضاع عند أبي
 حنيفة ثلاثون شهرا) لان الله تعالى ذكر شيئين وضرب لهما مدة فكانت لكل واحد منهما بكائها كالأجل المرسوم ولابد ان الله أقام
 المنقصر في أحدهما فبقى الثاني على ظاهره هداية ومشي على قوله المحبوس والنسب في كل النسخ وفي بطويرة وعليه الفتوى (وقالا
 سنن) لان أدنى مدة الحمل ستة أشهر ففي الفصل حولان قال في الفتح وهو الأصح وفي النسخ عن العيون وبقولهما أنا أخذ للفتوى
 وهذا أولى لانه أجيب في شرح الهداية عما يستدل به على الزيادة على (٢٧) سنين وبعد الجواب قال فكان

الأصح قولهما وهو مختار
 الطحاوي اه ثم الخلاف
 في التحريم مالزوم أجرة
 الرضاع للمطلقة فقدر
 بالحولين بالإجماع كفي
 الدر (فاذا مضت مدة
 الرضاع) على الخلاف (لم
 يتعلق بالرضاع تحريم)
 ولو لم يقم كانه ثبت في
 المدة ولو بعد الفطام
 والاستغناء بالطعام على
 المذهب كافي البحر وفي
 الهداية ولا يعتبر الفطام
 قبل المدة الأفي رواية عن
 الامام اذا استغنى عنه اه
 ويحرم من الرضاع ما يحرم
 من النسب (للحديث
 المار (الأم أخته)
 أو أخيه (من الرضاع فانه
 يجوز أن يتزوجها ولا
 يجوز) له (ان يتزوج أم
 أخته) أو أخيه (من
 النسب) لانها تكون أمه
 أو موطوءة أبيه بخلاف
 الرضاع (و) الا (أخت ابنة
 من الرضاع) فانه (يجوز) له
 (ان يتزوجها ولا يجوز)

هو في اللغة المصروف في الشرع عبارة عن ارضاع مخصوص يتعلق به التحريم فقوله مخصوص ان تكون
 المرضعة آدمية والراضع في مدة الرضاع وسواء وصل اللبن الى جوف الطفل من ثدي أو مسط أو غيره
 فان حقن به لم يتعلق به تحريم في المشهور وان أقطر في أذنيه أو في أحده أو في جائفته أو أمه لم يحرم ^{في} قال
 رحمه الله (تلبيل الرضاع وكثيره اذا حصل في مدة الرضاع تعلق به التحريم) يعني بعد ان يعلم انه وصل الى
 الجوف قال في التبايع القليل مفسر بما يعلم انه وصل الى الجوف (قوله ومدة الرضاع عند أبي حنيفة
 ثلاثون شهرا وقال أبو يوسف ومحمد سنن) وقال زفر ثلاث سنين وفي الذخيرة مدته ثلاثة أوقات ارنى
 وسط وأقصى فالأدنى حول ونصف والوسط حولان والأقصى حولان ونصف حتى لو نقص عن
 الحولين لا يكون شططا وان زاد على الحولين لا يكون تعديا واذا كانت له أمه فولدت فله اجبارها على
 ارضاع الولد لان لبنها ومنافعها ملوكه وله أن يأمرها بفطامه قبل الحولين اذا لم يضره الفطام بخلاف
 الزوجة الحرة فانه لا يجبرها على الارضاع فان رضيت به فليس له أن يأمرها بالفطام قبل الحولين لان لها حق
 الترية الى تمام مدة الرضاع الا أن تختار هي ذلك (قوله فاذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع تحريم)
 قال عليه السلام لا رضاع بعد الفصال واختلاف أصحابنا في فصل في مدة الرضاع واستغنى عن الرضاع في
 المدة على قول كل واحد منهم فروى محمد عن أبي حنيفة أن ما كان من رضاع في الثلاثين شهرا قبل الفطام
 أو بعده فهو رضاع يحرم وعليه الفتوى وروى الحسن عن أبي حنيفة انه اذا فطم في السنتين حتى استغنى
 بالطعام فارتفع بعد ذلك في السنتين أو الثلاثين شهرا لم يكن رضاعا لانه لا رضاع بعد الفطام وان هي فطمته
 فأكل أكلها ضعيفا لا يستغنى به عن الرضاع ثم عاذا فارتفع فهو رضاع يحرم وأما محمد فكان لا يعتمد
 بالفطام قبل الحولين (قوله ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الا أم أخيه من الرضاع فانه يجوز
 له أن يتزوجها ولا يجوز أن يتزوج أم أخيه من النسب) لانها تكون أمه أو موطوءة أبيه بخلاف
 الرضاع ولا يجوز أن يتزوج امرأة أبيه من الرضاع ولو تزوج امرأة فطمها قبل أن يدخل بها لم
 يحل له ان يتزوج أمهات الرضاعة لان العقد على المرأة يحرم أمهات من النسب فكذلك من الرضاع
 ولا يحل له تزوج بنت امرأة من الرضاع ان دخل بها لان تحريم الربيصة من النسب يتعلق بوطء الأم
 فكذلك الربيصة من الرضاع (قوله ويجوز أن يتزوج أخت ابنة من الرضاع ولا يجوز من النسب) لانه
 لما وطئ أمهات من الرضاعة ولا يوجد هذا المعنى في الرضاع (قوله وامرأة ابنة من الرضاع لا يجوز أن
 يتزوجها كالأب لا يجوز ذلك من النسب) وذكر الاصلاص في النص لاسقاط اعتبار التبن (قوله ولبن الفعل
 يتعلق به التحريم وهو ان ترضع المرأة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها وعلى آباءه وابنائها ويصير
 لزوج الذي نزل منه اللبن بالمرضعة) وانما يتعلق التحريم بلبن الفعل اذا ولدت المرأة منه اما اذا لم

له (أن يتزوج أخت ابنة من النسب) لانها تكون بنته أو ربيصة بنته بخلاف الرضاع (وامرأة ابنة من الرضاع لا يجوز) له (أن يتزوجها
 كما لا يجوز) له (أن يتزوج امرأة ابنة من النسب) وذكر الاصلاص في النص لاسقاط اعتبار التبن (ولبن الفعل) أي الرجل من
 زوجته المرضعة اذا كان لبنها منه (يتعلق به التحريم وهو أن ترضع المرأة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها) أي زوج
 المرضعة (وعلى آباءه وابنائها وبصير الزوج الذي نزل منه اللبن) وذلك بالولادة منه (أبلا لمرضعة) بالفتح أي الصبية كما أن المرضعة
 بالكسر أم لها قيد بالذي نزل منه اللبن لانه اذا لم يكن اللبن منه بان تزوجت ذات لبن حلالا فارتفعت صبيته فانه لا يكون وله من الرضاع
 بل يكون ربيصة له من الرضاع وابناء صاحب اللبن

(ويجوز أن يتزوج الرجل بأخت أخته من الرضاع كما يجوز أن يتزوج بأخت أخيه من النسب وذلك مثل الأخ من الأب إذا كان له أخت من أمه جاز لأخيه من (٢٨) أبيه أن يتزوجها) لانه لا قرابة بينهما (وكل صبي من اجتماعي ندى واحد)

بأن رضاعه وان اختلف
الزمن والأب (لم يحرم
لا أحدهما أن يتزوج
بالآخر) لانهم اخوان
(ولا يجوز أن يتزوج
المرضة) بفتح الصاد
والرفع على الفاعلية أي
الصبي (أحد) بالنصب
على المفعولية وفي بعض
النسخ يتزوج المرضة
أحد بالرفع (من ولد التي
أرضعتها) لانهم أخواتها
(ولا ولد ولدها) لانهم
أولاد أخوتها وقد اختلف
في اعراب قوله ولولدها
فبعضهم رفعه وبعضهم
نصبه وكان شيخ الاسلام
الحارثي يقول يجوز فيه
الحركات الثلاث اما
الرفع فمطلقا على أحد
وأما النصب فمطلقا على
المرضة وأما الجر فمطلقا
على ولد والرفع أظهر كذا
في التصحيح (ولا يتزوج
الصبي الموضع أخت
الزوج) أي زوج
المرضة (لانه) أي أخت
الزوج (ممنه) من
الرضاع) لان الزوج
أبوه من الرضاع كما
(وإذا اختلط اللبن بالماء
واللبن هو الغالب) على
الماء (تعلق به التحريم
وان غلب الماء) على اللبن

نزل اهالين فان التحريم يختص بهما دونه حتى لا تحرم هذا الصبي على ولد هذا الرجل من امرأه أخرى وقوله فحرم هذه الصبي على زوجها وقع انفاءا وخرج مخرج الغالب والافلا فرق بين زوجها وغيره حتى لو زنى رجل بامرأة فولدت منه وأرضعت صبية بلبنه تحرم عليه هذه الصبي وعلى أسوله وغيره وذكر الخنذي خلافا لهذا فقال المرأة إذا ولدت من الرضا فتنزل اهالين أو نزل اهالين من غير ولادة فأرضعت به صبيانا الرضاع يكون منها خمسة لأم من الزاني وكل من لم يثبت منه النسب لا يثبت منه الرضاع وان وطئ امرأة بشبهة فثبت منه فأرضعت صبيانا هو ابن الواطئ من الرضاع وعلى هذا كل من ثبت نسبه من الواطئ ثبت منه الرضاع ومن لا يثبت نسبه لا يثبت منه الرضاع وعلى المرأة أن لا ترضع كل سبي من غير ضرورة فان أرضعت فلتحفظ ولتكتسب احتياط حتى لا ينسب بطول الزمان ومن طلق زوجته ولها لبن منه وانقضت عدتها وتزوجت بالآخر ثم أرضعت صبيانا عند الثاني ان كان قبل أن تحبس من الثاني والرضاع يكون من الاول اجما وان كان بعد ما حبست من الثاني قبل ان تلد فالرضاع من الاول الى أن تلد عند أبي حنيفة فإذا ولدت فالتحريم من الثاني دون الاول وقال أبو يوسف بعبر الغلبة فان كانا سواء فهو منهما وان علم ان هذا اللبن من الثاني كان منه والافق من الاول وقال محمد هو منهما جميعا الى ان تلد فإذا ولدت فالتحريم من الثاني (قوله ويجوز أن يتزوج أخت أخيه من الرضاع كما يجوز من النسب وذلك مثل الأخ من الأب إذا كان له أخت من أمه جاز لأخيه من أبيه أن يتزوجها) لانه ليس بينهما ما يوجب تحريما (قوله وكل صبي من اجتماعي ندى واحد في مدة الرضاع لم يحرم لاحدهما ان يتزوج بالآخر) المراد اجتماعهما على الرضاع طالبت المدة أو قصرت تقدم رضاع أحدهما على الآخر لا لان أمهما واحدة فهما أخ وأخت وليس المراد اجتماعهما معاني حالة واحدة وانما يريد اذا كان رضاعهما من ندى واحد فعلى هذا لو تزوج صغيرة فأرضعتها أمه حرمت عليه لانها تصير أخته ولو تزوج صغيرتين بغات امرأة فأرضعتهما معا واحدة بعد أخرى صارتا أختين وحرمتا عليه ولكل واحدة منهما نصف المهر وان الفرقه حصلت قبل الدخول بغير فعلهما فان كانت المرضة تعمدت الفساد رجعت عليها بما غرم من المهر وان لم تعمد لم يرجع عليها بشئ وعند الشافعي ضمن في الوجهين فان كن ثلاث صبايا فأرضعتن واحدة بعد واحدة بانهن الاوليان وكانت الثالثة امرأته لانهن لما أرضعت الثانية صار جامع بين أختين فوقع الفرقه بينهما وبينهما لمسا أرضعت الثالثة صارت أختا لهما وهما أختيتان والتحريم يتعاق بالجمع وان أرضعت الاولى ثم التمتين معان جميعا لان الرضاع الاول لم يتعلق به تحريم فلما أرضعت الاخيرتين معا صرن اخوات في حالة واحدة فيفسدن نكاحهن وان كن أربع صبايا فأرضعتن واحدة بعد أخرى بن جميعا لانها لما أرضعت الثانية صارت أختا للاولى فبانتا فلما أرضعت الرابعة صارت أختا للثالثة فبانتا جميعا (قوله ولا يجوز أن يتزوج المرضة أحد من ولد التي أرضعتها) لانه أخوها ولا ولولدها لانه ولد أخيه (قوله ولا يتزوج الصبي الموضع أخت الزوج لانها ممتة من الرضاعة) قال عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب (قوله وإذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب الماء يتعلق به التحريم) وشبهة اللبن أن يوجد طعمه ولونه وريحه وأما اذا كان الغالب هو الماء لم يتعلق به التحريم لانه لا يقع به التمسك كافي العين اذا خلط لا يشرب اللبن فشرب لبننا فلو طاب الماء والماء غالب لم يحث وقيل الغلبة عند أبي يوسف تغير اللون والطعم وعند محمد اخراجه من الاسم (قوله وإذا اختلط بالطحام لم يتعلق به التحريم وان كان اللبن غالبا عند أبي حنيفة) وعندهما اذا كان اللبن غالبا تعلق به

التحريم

لم يتعلق به التحريم لان المغمول غير موجود حكم راد الاختلاط اللبن

(بالطعام لم يتعلق به التحريم وان كان اللبن غالبا) على الطعام (عند أبي حنيفة) قال في الهدي وقال اذا كان اللبن غالبا تعلق به التحريم

وقوله ما فيها اذ لم تصبه النار حتى لو طنج بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعها ولا يعتبر بتقاطر اللبن من الطعام عنده وهو الصحيح وقال
 قاضيهم انما الامح وهذا احتراز عن قول من قال من المشايخ ان عدم ثبات الحرمة عنده اذ لم يكن متقاطرا عند رفع اللقمة امامه
 فيجزم انما هو قدر محدود دليل الامام ومشى على قوله المحبوبي والنسفي وصدر الشرعة كذا في التصحيح (واذا اختلط اللبن بالدهن
 و) كان (اللبن) هو الغالب يتعلق به التحريم لان اللبن يبقى مقصودا فيه اذا لدواء لتقويته على الوصول هداية (واذا حلب اللبن من المرأة
 بعد موتها فاجر به الصبي) أي صب في حلقه ووصل الى جوفه (تعلق به التحريم) للحصول بمعنى الرضاع لان اللبن بعد الموت على ما كان
 قبله (واذا اختلط اللبن من المرأة بلبن الشاة واللبن) من المرأة (هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم)
 اعتبار الغالب كفي الماء (واذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم باكثرهما عند أبي يوسف) لان السكك صار شيئا واحدا فيجعل الأقل تبعها
 لا لا كثر في بناء الحكم عليه (وقال محمد بتعلق بها) لان الجنس لا يغلب الجنس (٣٩) فان الشيء لا يصير مستهلكا كفي
 جنسه لا اتحاد المقصود

التحريم قل في الهداية قولهم ما فيها اذ لم تصبه النار حتى لو طنج بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعها وفي
 المستصحب في اعمال ثبت التحريم عنده اذ لم يشر به اما اذا حساه حسوا ينبغي أن يثبت وقيل ان كان
 الطعام قبله لا يثبت أن يصير اللبن مشروبا فيه فثبت التحريم (قوله) واذا اختلط بالدهن واللبن هو
 الغالب تعلق به التحريم لان اللبن يبقى مقصودا فيه اذا لدواء لتقويته على الوصول (قوله) واذا حلب
 اللبن من المرأة بعد موتها فاجر به الصبي تعلق به التحريم لان اللبن بعد الموت على ما كان عليه قبله
 الا أنه في وعاء نجس وذلك لا يمنع التحريم ولان اللبن لا يلحقه الموت فحاله بعد كماله قبله ولان الميتة فقد
 فعلها وفعل المرضعة لا يعتبر بدلالة الرضاع الصبي منها وهي ناعمة وفائدة التحريم بلبن الميتة انه لو ارتضع
 بلبنها صغيرة ولها زوج فان الميتة تصير أم زوجها وتصير محرمة للميتة فله أن يجمها ويدهنها وهذا بخلاف
 وطء الميتة فانه لا يتعلق به حرمة المصاهرة بالاجماع والفرق ان المقصود من اللبن التغذي والموت
 لا يمنع منه والمقصود من الوطء اللذة المعتادة وذلك لا يوجد في وطء الميتة (قوله) وان اختلط اللبن بلبن شاة
 واللبن هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم (كفي الماء) وعلى هذا اذا اختلط
 بالدهن (قوله) واذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم باكثرهما عند أبي يوسف وقال محمد بتعلق بها
 وعن أبي حنيفة مثل قول أبي يوسف واما اذا نسأوا بتعلق بها جميعا اجماعا لعدم الاولوية (قوله) واذا نزل
 للبكر لبن فارضعت به صبيا تعلق به التحريم لاطلاق النص وهو قوله تعالى وأمهاتكم اللائق أَرْضَعْنَكُمْ
 ولو ان صبية لم تبلغ تسع سنين نزل لها لبن فارضعت به صبيا لم يتعلق به تحريم وانما يتعلق التحريم به اذا
 حصل من بنت تسع سنين فصاعدا (قوله) واذا نزل للرجل لبن فارضعت به صبيا لم يتعلق به تحريم لانه ليس
 بابن على الحقيقة لان اللبن انما يتصور من يتصور منه الولادة واذا نزل للخنثى لبن ان علم انه امرأة
 تعلق به التحريم وان علم انه رجل لم يتعلق به تحريم وان اشكل ان قال النساء انه لا يكون على غزائه الا
 لامرأة تعلق به التحريم احتياطاً وان لم يقل ذلك لم يتعلق به تحريم واذا جن لبن امرأه أو اطعم الصبي
 تعلق به التحريم (قوله) واذا شرب سببان من لبن شاة فلا رضاع بينهما لان لبن الشاة لا حرمة له بدليل
 ان الامومة لا تثبت به ولا اخوة بينه وبين ولدها ولان لبن البهائم له حكم الطعام (قوله) واذا تزوج الرجل
 صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمة على الزوج لان الكبيرة صارت امالها فيكون جامعاً بين
 الام والبنت وذلك حرام (قوله) فان كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها لانها صارت مانعة لنفسها قبل

قال في الهداية وعن أبي
 حنيفة في هذا روايتان
 ومشى على قول أبي يوسف
 الامام المحبوبي والنسفي
 ورجع قول محمد الطحاوي
 وفي شرح الهداية ويعمل
 كلام المصنف الى ما قاله
 محمد حيث أخرج له فانه
 الظاهر من تأخر كلامه
 في المناظرة لانه قاطع
 للآخر وأما سله ان
 السككوت ظاهر في
 الانقطاع ورجع بعض
 المشايخ قول محمد أيضاً
 وهو ظاهر اه قلت
 وقوله أحوط في باب
 المحرمات كذا في التصحيح
 (واذا نزل للبكر لبن
 فارضعت صبيا تعلق به
 التحريم) لاطلاق النص
 ولانه سبب النشوة فيثبت
 به شبهة البهضية هداية
 (واذا نزل للرجل لبن

فارضعت به صبيا لم يتعلق به التحريم) لانه ليس بابن على الحقيقة لان اللبن انما يتصور من يتصور منه الولادة واذا نزل للخنثى لبن ان علم انه
 امرأة تعلق به التحريم وان علم انه رجل لم يتعلق به التحريم وان اشكل ان قال النساء انه لا يكون على غزائه الا لامرأة تعلق به التحريم
 احتياطاً وان لم يقل ذلك لا يتعلق به التحريم واذا جن لبن امرأه أو اطعم الصبي تعلق به التحريم كذا في الجوهره (واذا شرب سببان من لبن
 شاة فلا رضاع بينهما) لانه لا جزئية بين الادمي والبهائم والحرمة باعتبارها (واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فارضعت) الزوجة
 (الكبيرة الصغيرة حرمتا) كلناهما (على الزوج) أبداً ان كان دخل بالكبيرة والا جازله تزوج الصغيرة ثانياً (فان كان لم يدخل
 بالكبيرة فلا مهر لها) لان الفرقة جاءت من قبلها

(و) كان على الزوج (للصغيرة نصف المهر) لان الفرقه وقعت لامن جهتها والارضاع وان كان فيه لامنها لكن فيها غير معتبر في اسقاط حقها كما اذا قبلت مورثها هداية (وبرجع (٣٠) به الزوج على الكبيرة ان كانت تعدت به الفساد) بان كانت عاقلة

طائفة متيقظة عالمه
بالنكاح وبافساد الارضاع
ولم تعدد دفع جوع
أو هلاك كفي الدر (وان
لم تعدد فلا شيء عليها)
لان السبب يشترط فيه
التعدي والقول لها ان لم
يظهر منها تعدد الفساد
دفع عن المعراج (ولا تقبل
في الرضاع شهادة النساء
منفردات) لان شهادة
النساء ضرورية فيما
لا اطلاع للرجال عليه
والرضاع ليس كذلك (وانما
يثبت بما ثبت به المال
وذلك (بشهادة رجلين)
عدلين أو مستورين (أو
رجل وامرأتين) كذلك
لما فيه من ابطال الملك
وهو لا يثبت بالاجمعة
فاذا قامت الحجة فرق بينهما
ولا تقع الفرقه بالاتفرق
القاضي لتضمنها ابطال
حق العبد ثم ان كانت
الفرقة قبل الدخول فلا
مهر لها وان بعده كان
لها الاقل من المسمى ومهر
المثل وليس لها في العدة
نفقة ولا سكنى كافي
الجوهرة

«كتاب الطلاق»

مناسيته للرضاع هو أن
كلامه محرم وهو آفة

«كتاب الطلاق»

الدخول (قوله وللصغيرة نصف المهر) لانه لم يحصل منها فعل (قوله ويرجع به على الكبيرة ان كانت
تعدت الفساد) بان علمت بالنكاح وقصدت بالارضاع الفساد وقال محمد يرجع عليها ان عدت أولا ولا يصح
الاول وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف والقول قولها انهم لم تعدد مع غيرها ونفسه يراعي تعدد هوان رضعها
من غير حاجة بان كانت شبعانة وان تعلم بقيام النكاح وان تعلم بان الارضاع منه دأما اذا فاتت من هذا
لم تكن متعمدة وان أرضعتها على ظن انها جائعة ثم بان انها شبعانة لا تكون متعمدة ولو كان له امرأتان
صغيرة وتجنونه فارضعت المجنونة الصغيرة حرمتا عليه فان لم يدخل بالمجنونة فلها نصف المهر وللصغيرة
النصف ولا يرجع به على المجنونة لان فعلها الا بوصف بالحماية وكذا اذا جاءت الصغيرة الى الكبيرة العاقلة
وهي نائمة فأخذت ثديها وعلمته في فمها وارضعت منها من غير علمها بانما منه ولكل واحدة منهما
نصف المهر ولا يرجع به على أحد ولو أن رجلا أخذ ابن الكبيرة فأوجره به الصغيرة بانما منه ولكل واحدة
منهما نصف المهر فان تعدد لرجل الفساد غرم نصف المهر لكل واحدة منها كذا في الوقعات
(قوله وان لم تعدد فلا شيء عليها) وان علمت ان الصغيرة امرأته معدة اذا قصدت دفع الجوع عنها خوف
الهلاك عليها لان الارضاع فرض عليها اذا خافت هلاكها وان علمت بالنكاح ولم تعلم بالفساد لم تكن
متعمدة فلا يلزمها ضمان (قوله ولا تقبل في الرضاع شهادة النساء منفردات) من غير أن يكون معهن
رجل لانه مما يطلع عليه الرجال لان ذا الرحم المحرم ينظر الى الثدي وهو يقبل الشهادة في ذلك (قوله
وانما يثبت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين) اذا كانوا عدولا فاذا شهدوا بذلك فرق بينهما فان كان
قبل الدخول فلا مهر لها وان كان بعده فلها الاقل من المسمى ومن مهر المثل وليس لها في العدة نفقة ولا
سكنى قال الكرخي روى أن عقبة بن الحرث قال تزوجت أم يحيى بنت أبي اهاب فحلت سوداء فقالت اني
أرضعكم كما قال فبذل كرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فأعرض ثم ذكرته له فأعرض حتى قال في
الثالثة أو الرابعة فدعها اذا روى فارقها فقالت يا رسول الله اسم سوداء فقال كيف وقد قيل أي قيل
انها أختك وانما امرأ النبي صلى الله عليه وسلم على طريق التنزه ألا ترى أنه أعرض عنه أولا وثانيا روى
وجب التفريق لما أعرض عنه ولا امرأته بالتفريق في أول سؤاله فلما لم يفعل دل على أنه أراد به التنزه ولان
قوله فارقها دليل على بقاء النكاح

هو في اللغة عبارة عن ازالة القيد وهو مأخوذ من الاطلاق نقول العرب أطلقت ابلي وأسيرة وظلقت
امرأتى وهما سوداء وانما فرقوا بين اللفظين لاختلاف المعنيين فجعلوه في المرأة طلاقا وفي غيرها اطلاقا كما
فرقوا بين حصان وحصان فقالوا المرأة حصان وللفرس حصان وهو سواء في اللفظ مختلف في المعنى وهو في
الشرع عبارة عن المعنى الموضوع لحل عقد النكاح ويقال عبارة عن اسقاط الحق عن البضع ولهذا
يجوز تعليقها بالشرط فالطلاق عندهم لا يزيل الملك وانما يحصل زوال الملك عقبيه اذا كان طلاقا قبل
الدخول أو بانثوان كان رجعا ووقف على انقضاء العدة أي لم يزل الملك الا بعد انقضائها قال رحمه الله
(الطلاق على ثلاثة أوجه) يعني انه حسن وأحسن وبدعي وهذا اختيار صاحب الهداية وفي الكرخي
هو على ضربين طلاق سنة وطلاق بدعي اما تقسيم الشيخ على ثلاثة أوجه فيتمم انه أراد طلاق سنة
وطلاق بدعي وطلاقا خارجا عنهما وهو طلاق غير المدخول بها وطلاق الصغيرة والايسة ويحتمل

وقع القيد لكن جعلوه في المرأة طلاقا وفي غيرها اطلاقا ولذا كان انت مطابقة بالتشديد صريحا
ومطابقة بالتخفيف كتابته وشرعا رفع قيد النكاح في الحال أو المآل بل بلفظ مخصوص وأقسامه ثلاثة كما هو مرجع المصنف بقوله (الطلاق على
ثلاثة أوجه أحسن الطلاق وطلاق السنة وطلاق البدعي) وأوجه الكرخي على ضربين طلاق السنة وطلاق البدعي

(F1)

قضاء على الطلاق في زمان
بالمسؤول بها (والسنة

بها وغير المدخول بها لان العلاق الثلاث في كامة وحده انما تنبع منه حروا من الدم وهو موجود في غ
في الوقت تثبت في المدخول بها خاصة وهو ان يطبقها في ظهر رايحاجها فيها لان المراعى دليل الحماجة وهو ال
يحد الرغبة وهو الطهر السالحى عن الجماع اما من الطيف فزمان الشفرة ويا لجماع حرة في الطهر فقد الر غيرة

(وغير المدخول بها بطلانها في حال الطهر والحيض) لان الرغبة بها صادقة في كل حال ولا عسرة عليها فتفسر بطولها (واذا كانت المرأة لا تحيض من صغرها وكبر فاراد ان يطلقها للسنة طائفة واحدة) وتركها حتى يحض شهر (واذا مضى شهر طلقها) طائفة أخرى (وتركها أيضا حتى يحض شهر آخر) فاذا مضى شهر آخر طلقها طائفة أخرى فتصير ثلاث طلاقات في ثلاثة أشهر لان الشهر في حقه اثنان ثم مقام الحيض ثم ان كان الطلاق في أول الشهر تعتبر الشهر وبالاشارة وان كان في وسطه في الايام في حق التفريق وفي حق العدة كذلك عند أبي حنيفة وعندهما يكمل الاول بالآخر والمتوسطان بالاحقة وهي مسئلة الاجارات هداية (ويجوز ان يطلقها) أي من لا تحيض (ولا يفصل بين طئها وطلاقها برمان) لان الكراهة فيمن تحيض له وهم الحبل وعومفقود هنا (وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع) لانه لا يؤدي الى اشتباه وجه العدة (٣٢) وزمان الحبل زمان الرغبة في الوطء (ويطلقها) أي الحامل (للسنة ثلاثا) في

ثلاثة أشهر كفي ذوات الاشهر) يفصل بين كل طليقتين بشهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف (لان الاباحة لعدة الحاجة والشهر دليلها كفي حتى الابسة والصغيرة) (وقال محمد) وزفر (لا يطلقها للسنة الا واحدة) لان الاصل في الطلاق الحظر وقيدود الشرع بالتفريق على فصول العدة والشهر في حق الحامل ليس من فصولها فصاعدا كما تمتد طهرها واعتقد قول الاولين المحبوبي والنسفي والموصلي وغيرهم كما هو الرسم اه تصحيح (واذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض وقع الطلاق لان المنع عنه لمعنى في غيره فلا تنعصدم مشروعيته (و) لكن يستحب له أن يراجعها)

طلاقها في طهر قد جامعها فيه لم يؤمن ان يكون علق من ذلك الجماع في عدم على طلاقها وهذا لا يتصور الا في المدخولة وامتنع المدخولة فلا ثبت فيها السنة في الوقت حتى انه لا يكره طلاقها وهي حائض لانها لا عسرة عليها (قوله) وغير المدخول بها يطلقها في حالة الطهر والحيض (وقال زفر لا يطلقها في حالة الحيض) (قوله) واذا كانت المرأة لا تحيض من صغرها وكبر وأراد ان يطلقها للسنة طائفة واحدة (في شاء) لان المانع من طلاق الحائض تطويل العدة وخوف الحبل وهذا معدوم في الابسة والصغيرة (وقال زفر لا يطلقها حتى يحض شهر بعد ما جامعها فان أراد ان يحصل لها طلاق السنة بالعدة طلقها واحدة متى شاء ثم يتركها حتى يحض شهر ثم يطلقها أخرى ثم يتركها شهر ثم يطلقها أخرى (قوله) ويجوز ان يطلقها ولا يفصل بين طئها وطلاقها برمان) يعني التي لا تحيض من صغرها وكبر (وقال زفر يفصل بين طئها وطلاقها بشهر والخلاف فيه اذا كانت صغيرة لا يرجي منها الحيض والحبل اما اذا كانت برجي منها ذلك فلا فضل ان يفصل بين طئها وطلاقها بشهر اجاعا (قوله) وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع) لانه لا يؤدي الى اشتباه العدة (قوله) ويطلقها للسنة ثلاثا يفصل بين كل طليقتين بشهر عندهما وقال محمد وزفر لا يطلقها للسنة الا واحدة) لان الاصل في الطلاق الحظر وقيدود الشرع بالتفريق على فصول العدة والشهر في حق الحامل ليس من فصولها فصاعدا كما تمتد طهرها واعتقد قول الاولين المحبوبي والنسفي والموصلي وغيرهم كما هو الرسم اه تصحيح (واذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض وقع الطلاق لان المنع عنه لمعنى في غيره فلا تنعصدم مشروعيته (و) لكن يستحب له أن يراجعها)

قال نجم الاعنة في الشرح استحباب المراجعة قول بعض المتأين والاصح انه واجب
 هي لا بحقيقة الامر ورعا للمعصية بالنسبة والممكن ومثل ذلك الهداية وقال برهان الانفة المحبوبي وتجب رجعتها في الاصح كذا في التصحيح
 (فاذا طهرت) من حيضها الذي طلقها وراجعها فيه (وحاض) حيضا آخر (وطهرت) منه (فهو) أي الزوج (فحينئذ ان شاء طلقها)
 ثانيا (وان شاء أمسكها) قال في الهداية ومكثا كوفي الاصل وذلك (والطحاوي) انه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة قال أبو الحسن
 المكرخي ما ذكره الطحاوي قول أبي حنيفة وما ذكر في الاصل قولهما اه وفي التصحيح قال المكرخي هذا قولهما وقول أبي حنيفة لانه
 يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة التي طلقها وراجعها فيه وقال في الكافي المذكر في الكتاب ظاهر الرواية عن أبي حنيفة والذي
 في كره المكرخي رواية عن أبي حنيفة اه

(و يقع طلاق كل زوج إذا كان بالغاً عاقلاً) ولو مكرهاً أو سكراناً معذوراً (ولا يقع طلاق الصبي) ولو هماً أو أجازته بعد البلوغ
 أم لو قال أو فعله وقع لأنه ابتداء ابتعا (و لا طلاق المجنون) إلا إذا علق عاقلاً ثم جن فوجد الشرط أو كان عتياً أو مجبوراً أو أسلمت
 امرأته وهو كافراً أو أبى أو أواه الإسلام كفى الأشباه (و لا طلاق النائم) لعدم الاختيار وكذا المغمى عليه ولو استيقظ وقال أجزت ذلك
 الطلاق أو أو فعله لا يقع لأنه أعاد الضمير إلى غير معتبر جوهرية (و إذا تزوج العبد (٣٣) و طلق وقع طلاقه) لأن

ملك النكاح حقه فيكون
 الإسقاط إليه (ولا يقع
 طلاق مولاة على امرأته)
 أي امرأه العبد لأنه
 لاحق له في نكاحه
 (والطلاق على ضربين
 صريح وكنية فالصريح
 ما لم يستعمل اللفظ وهو
 (قوله أنت طالق ومطلقة)
 تشديد اللام (وقد طلقته
 فهذا) المذكور (يقع
 به الطلاق الرجعي) لأن
 هذه اللفاظ تستعمل
 في الطلاق ولا يستعمل في
 غيره فكان صريحاً وانه
 يعقب الرجعة بالنص
 ولا يفتقر إلى النية لأنه
 صريح فيه لغلبة
 الاستعمال ههنا
 (ولا يقع به الا واحدة)
 رجعية (وإن نوى أكثر
 من ذلك) أي أكثر من
 الواحدة الرجعية فيشمل
 الواحدة الباتية والأكثر
 من الواحدة لأنه نعت فرد
 حتى قيل للعشني طالقان
 وللثلاث طواق فبلا
 يحتمل العدد لأنه ضده
 والعسد الذي يقرب به
 نعت المصدر محذوف
 معناه طلاقاً ثلاثاً ههنا

ذلك إجماعاً (قوله و يقع طلاق كل زوج إذا كان بالغاً عاقلاً) سواء كان حراً أو عبداً طائفاً أو مكرهاً ههنا
 كان أو جاداً لقوله عليه الصلاة والسلام كل الطلاق جائز الاطلاق الصبي والمجنون (قوله ولا يقع طلاق
 الصبي والمجنون) لأنه ليس له ما قول صحيح وكذا المعتوه لا يقع طلاقه أيضاً وهو من كان مختلط الكلام
 بعض كلامه مثل كلام العقلاء وبعضه مثل كلام المجانين وهذا إذا كان في حال العتة أما في حالة
 الافاقة فالصحيح أنه واقع وكذا النائم لا يقع طلاقه لأنه عديم الاختيار وكذا المغمى عليه ومن شرب الخمر
 ولو جرى على لسان النائم طلاق لا عبرة به ولو استيقظ وقال أجزت ذلك الطلاق أو أو فعله لا يقع لأنه
 أعاد الضمير إلى غير معتبر (قوله وإذا تزوج العبد ثم طلق امرأته وقع طلاقه) لأن قوله صحيح إذا لم يؤثر
 في إسقاط حق مولاة ولا حق للعولي في هذا النكاح (قوله ولا يقع طلاق مولاة على امرأته) لقوله عليه
 الصلاة والسلام الطلاق بيد من ملك السابق ولأن الحل حصل للعبد فكان رفعه إليه (قوله والطلاق على
 ضربين صريح وكنية) فالصريح ما ظهر المراد به ظهوراً بيناً مثل أنت طالق أنت حرة ومنه صهي القهر
 صريحاً لا ارتفاعه على سائر الالفيه والكتابة ما استتر المراد به (قوله فالصريح قوله أنت طالق ومطلقة
 وقد طلقته فهذا يقع به الطلاق الرجعي) لأن هذه اللفاظ تستعمل في الطلاق ولا تستعمل في غيره (قوله
 ولا يقع به الا واحدة) وقال الشافعي يقع ما نوى (قوله ولا يفتقر إلى نية) يعني الصريح الغلبة الاستعمال
 وكذا إذا نوى الأمانة لا يصح لأنه نوى تعبيراً معلقه الشرع بانقضاء العدة فيرد عليه قصده وإن نوى
 الطلاق عن وثاق لم يصدق في القضاء لأنه خلاف الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لأنه يحتمله
 وإن صرح به فقال أنت طالق من وثاق لم يقع شيء في القضاء وإن نوى به الطلاق عن العمل لم يصدق قضاء
 ولا ديانة وعن أبي حنيفة يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال أنت مطلقة بتسكين الظاهر والتخفيف
 لا يكون طلاقاً بالنية ولو طلقها بلفظ رجعية ثم قال جعلتم بائناً أو ثلاثاً صار كذلك عند أبي حنيفة
 وقال أبو يوسف تصير بائناً ولا تصير ثلاثاً وقال محمد وزفر لا تصير بائناً ولا ثلاثاً ولو قال لها كوني طالقاً أو
 أطلقي قال محمد أراه واقعاً وكذا إذا قال لامته كوني حرة أو أعتقي (قوله وقوله أنت الطلاق وأنت طالق
 الطلاق وأنت طالق طلاقان لم يكن له نية فهي واحدة رجعية وإن نوى اثنتين فهي واحدة رجعية أيضاً
 وإن نوى ثلاثاً فهي ثلاث) وكذا إذا قال أنت طلاق يقع به الطلاق أيضاً ولا يحتاج فيه إلى نية ويكون
 رجعيًا ونصح نية الثلاث فيه لأن المصدر يحتمل العموم والكثرة لأنه اسم جنس ولا تصح نية الثنتين
 فيه خلافاً لفرقه ويقول إن الثنتين بعض الثلاث فلما صحت نية الثلاث صحت نية بعضها ونحو بقول نية
 الثلاث أغاصحت لكونها جنساً حتى لو كانت المرأة أمة تصح نية الثنتين باعتبار الجنس نسبة أما الثنتان في
 حق الحرة عدد واللفظ لا يحتمل العدد ولو قال أنت طالق الطلاق وقال أردت بقولي طالق واحدة
 وبقولي الطلاق أخرى صدق لأن كل واحدة منهما صاحبة للايقاع فكانت أنت طالق وطالق فيقع
 رجعيان إذا كانت مدخولاً بها (قوله وإن نوى اثنتين لم يقع الا واحدة) هذا إذا كانت حرة أما إذا كانت
 أمة يقع ثنتان وتحترم أو يكون قد تقدم على الحرة واحدة فيقع اثنتان إذا فواهما يعني مع الأولى ولو قال
 أنت طالق طلاقاً وانيته وقعت واحدة لأن المصدر أعيا بغير التأكيد لا غير كقولك قمت قياماً وأكلت

(٥ - جوهره ثاني) ومجرد النية من غير لفظ دال لا عبرة بها (ولا يفتقر إلى النية) لأن النية
 لتعيين المحتمل وهذا يستعمل في خاص (وقوله أنت الطلاق) أو طلاق (أو أنت طالق الطلاق) أو أنت طالق طلاقاً لم يكن له نية
 أو نوى واحدة أو ثنتين (فهى واحدة رجعية) لأنه مصدر صريح لا يحتمل العدد (وإن نوى به ثلاثاً كان ثلاثاً) لأن المصدر يحتمل
 العموم والكثرة فينبأ أن الأولى مع احتمال الكل يتعين بالنية

(فان لم تكن له نية لم يقع بهذه الالفاظ طلاق) لانها تحتمله وغيره والطلاق لا يقع بالايجمال (الا ان يكونا) أي الزوجان (في هذا كرهه
الطلاق فيقع بها الطلاق) أي ببعضها وهو كل انطلق لا يصلح رد انقلوه وهذا (٣٥) (في القضاء) لان الظاهر ان

مراده الطلاق والقاضي
انما يقضى بالظاهر (ولا
يقع) فيما يصلح رد القواها
لا احتمال ارادة الرد وهو
الادنى فيجعل عليه ولا
(فما بينه وبين الله تعالى)
في الجميع (الا ان ينويه)
لا يتحمل غيره (وان لم
يكونا هذا كرهه الطلاق
(و لكن) كافي غضب أو
خصومة وقع الطلاق)
قضاء أيضا (بكل لفظ
لا يقصد به السب
(والشبهة) لان الغضب
يدل على ارادة الطلاق
(ولم يقع بما يقصد به السب
والشبهة الا ان ينويه) لان
الطال يدل على ارادة
السب والشبهة وبيان ذلك
ان الاحوال ثلاثة حالة
مطابقة وهي حالة الرضا
وحالة هذا كرهه الطلاق
وحالة الغضب والكنيات
ثلاثة أقسام قسم منها يصلح
جوابا ولا يصلح ردًا ولا
شتمًا وهي ثلاثة ألفاظ
أمرك ببدلك اختاري
اعتدى وهي ادفعها وقسم
يصلح جوابا وشتمًا ولا
يصلح ردًا وهي خمسة
ألفاظ خلية برية بنسة
بائن حرام وهي ادفعها وقسم
يصلح جوابا وردًا ولا يصلح
سبًا وشتمًا وهي خمسة أيضا

يتحمل البيوتة من النكاح ويتحمل من الدين وقوله وبتة البت هو المطلق فيجعل القطع من النكاح وعن
المروءة والخير وبتة بمنزلة بنة وقوله حرام يتحمل الطلاق واليمين وحمل على غار بن يتحمل لان قد بنت منى
ويتحمل ان لا تطيع عني والحق باهلك يتحمل لان طلقته ويتحمل الزبارة لاهلها وخليفة يتحمل من النكاح
ومن الخير ومن الشغل وبرية يتحمل من النكاح ومن الدين وقوله وهبتك لاهلك سواء قبلوها أو لم
يقبلوها يتحمل وهبتك لهم لان قد بنت منى ويتحمل هبة العين وعن أبي حنيفة اذا قال وهبتك لاهلك
أو لايتك أو لا ملك أو لا ذراع فهو طلاق اذا نوى لانها ترد بالطلاق على هؤلاء وعليكها الأزواج بعد الطلاق
واذا قال وهبتك لا خيسك أو لعنك أو لعلك أو لفسلان الاجنبى لم يكن طلاقا لانها لا ترد بالطلاق على هؤلاء
وقوله وسرحتك وفارقك هما كنايةان عندنا لانهما يستعملان في الطلاق وغيره يقال سرحت ابلى
وفارقت صديق فقوله سرحتك يتحمل بالطلاق ويتحمل في حوائج وفارقك يتحمل الطلاق ويتحمل ببدلى
وقوله وانت حرة ينبت العهرم ويتحمل كرهها حرة وقوله وتنفى يتحمل لانك مطلقة ويتحمل ستر العورة ومثله
واستترى وقوله واغري يتحمل لان قد بنت منى ويتحمل ان لا تطيع عني ومثله اعزى بالعين المهجلة والزوى
ومعناه غيبى وبعدى ومنه قوله تعالى وما يعزب عن ربك من مثقال ذرة والعزوب البعد والذهاب وقوله
وابتغى الأزواج يتحمل لان طلقته ويتحمل ابعادها منه ومن الكنايات أيضا انحرى واذهبي وقوى
وتزوى وانطلق وانقلى ولا نكاح بينى وبينك ولا سبيل لى عليك ولا نكاح لى عليك فان اراد به الطلاق
كان طلاقا ولا فلا ولو قال انارى من نكاحك وقع الطلاق اذا نواه وان قال انارى من طلاقك لا يقع شئ
لان البراءة من الشئ ترك له واعراض عنه والمعرض عن الطلاق لا يكون مطلقا والمعرض عن النكاح
يكون مطلقا كذا في الوقعات ولو قال خذنى طلاقا فقالت قد اخذته طلقت ولو قال اها طلقت الله أو قال
لامنه اعتقلت الله وقع الطلاق والعناني نوى أو لم ينو ولو قال جميع نساء الدنيا طلقا تطلق امرأته ولا
يصدر في القضاء انه لم ينوها وان قال عبيد اهل الدنيا احرار قال أبو يوسف لا يعتق عبده وقال محمد يعتق
ولو قال اولاد آدم كلهم احرار لا يعتق عبده اجماعا كذا في الوقعات ولو قال لست لى بامرأة أو قال ما أنت
لى بامرأة كان طلاقا عند أبي حنيفة وكذا ما انار زوجك أو سئل هل لك امرأة فقال لا فانه ان نوى الطلاق
كان طلاقا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يكون شئ من ذلك طلاقا فوى أو لم ينو لان نفي الزوجة
كذب فلا يقع به شئ كقوله لم تزوجك وقد اتفقا واجمع على انه لو قال والله ما أنت لى بامرأة أو لست والله لى
بامرأة انه لا يقع به شئ وان نوى لان العين على النفي يتناول الماضي وهو كاذب فيه فلا يقع شئ ولا نهما كذا
النفي باليمين صار ذلك اخبارا لا ابقاعا لان اليمين لا يؤكدها الا الحسبر والحسبر لا يقع به الطلاق الا ترى انه
لو قال كنت طلقته لم أمس لم يقع بذلك شئ اذا لم يكن طلقها أمس كذا في شرحه ولو قال لا حاجة لى فيك ينوى
الطلاق فليس بطلاق ولو قال افلحى أو فسخت النكاح بينى وبينك ينوى الطلاق كان طلاقا (قوله فان لم يكن له
نية لم يقع بهذه الالفاظ طلاق الا ان يكونا في هذا كرهه الطلاق) وهو ان طالبه بالطلاق أو طالبه بطلاق
غيرها (قوله فيقع بها الطلاق في القضاء ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى الا ان ينويه) اما اذا كانا في
هذا كرهه الطلاق فانه يقع بكل لفظ يدل على الفرقه كقوله أنت حرام وأمرك ببدلك واختارى واعتدى
وأنت خليفة وبرية وبائن لان هذه الالفاظ لما خرجت جوابا لسؤالها الطلاق كان ذلك طلاقا في الظاهر
وانما يقع فيما بينه وبين الله تعالى لانه يتحمل أن يكون جوابا لها ويتحمل أن يكون ابتداء فلا يقع الا بالنسبة
(قوله وان لم يكونا في هذا كرهه الطلاق وكانا في غضب أو خصومة وقع الطلاق بكل لفظ لا يقصد بها السب

آخرى اذهبي اغري قوى تنففى وم ادفعها في حالة الرضا لا يقع الطلاق بشئ منها الا بالنسبة والقول قوله في عدم النية وفي حالة هذا كرهه
الطلاق يقع بكل لفظ لا يصلح الرد وهو القسم الاول والثاني وفي حالة الغضب لا يقع بكل لفظ يصلح للسب والرد وهو القسم الثاني والثالث
ويقع بكل لفظ لا يصلح لها بل الجواب فقط وهو القسم الاول كافي الايضاح

ثم لا يعمل قوله ولا كبير بعد ذلك وان قال لا كبير ولا قليل يقع واحدة على هذا القياس كذا في
الواقعات وان قال أنت طالق مرارا تطلق ثلاثا اذا كانت مدخولا بها كذا في النهاية وان قال أنت طالق
عندما في هذا الخوض من السهل وليس فيه سبيل يقع واحدة وان قال أنت طالق تطلقه شديدة أو
قوية أو عريضة أو طويلة فهي واحدة بآية وعن أبي يوسف رجعية لان هذا الوصف لا يليق بها فيلغو
وان قال أنت طالق من ههنا الى الشام أو الى بلد كذا كان رجعية عندنا وعند زفر طلبة بآية وان قال
طلقت بيلة أو جميلة أو عدلة أو حسنة ففي ظاهر الرواية يقع للعالم سواء كان حالة حبس أو طهر ولا يكون
للسنة وعن أبي يوسف لا يقع في وقت السنة وان قال أنت طالق للسنة أو للعدة أو لطلاق الدين
أو لطلاق الاسلام أو لطلاق السنة أو أحسن الطلاق أو أعدله أو أخيره أو لطلاق الحق أو على السنة فهذا
كلامه للسنة ان صادف وقت السنة يقع والافتنظر الى وقت السنة يعني انه يقع اذا كانت المرأة طاهرة
من غير جماع أو حاملا قد استبان حملها وان قال أنت طالق على اني بالخيار طلقت ولا خيار له وان قال
أنت طالق الى سنة طلقت عند منى السنة عند أبي حنيفة ومحمد وقال زفر طلقت في الحال كذا في
النيابيع ولو قال أنت طالق ما لا يجوز عليك من الطلاق طلقت واحدة وقوله ما لا يجوز عليك باطل
وان قال أنت طالق على انه لا رجعة لي عليك يلعو ويكاث الرجعة وقيل يقع واحدة بآية وان نوى الثلاث
فثلاث وان قال أنت طالق فقبل له بعد ما سكنت كم فقال ثلاث فعند أبي حنيفة وأبي يوسف يقع ثلاث
وان قال أنت طالق كذا وأشار بالاجها والسبابة والوطى فهي ثلاث لان الإشارة بالاصابع تفيد العلم
بالعدد فان نوى المضمومتين لا يصح صدق في القضاء ويصدق فيما بينهما وبين الله تعالى وان قال أنت طالق
كذا وأشار بواحدة فهي واحدة وان أشار بثنتين فهما اثنتان والإشارة تقع بالمشورة وقيل اذا أشار
بظهور رهاق بالمضمومة يعني اذا جعل ظاهر الكف الى المرأة وبطون الاصابع الى نفسه فالمعتبر في الإشارة
بعد ما قبضه من أصابعه دون ما أرسله ولو قالت له طلقني وطلقني فقال قد طلقك فهي ثلاث
نوى أو لم ينو لانها امره بالثلاث وهذا يصلح جوابا وان قالت طلقني طلقني طلقني بغير وار فقال طلقك
ان نوى واحدة فواحدة وان نوى ثلاثا فثلاث وان قالت طلقني ثلاثا فقال أنت طالق أو فانت طالتي
فهي واحدة وان قال قد طلقك فهي ثلاث كذا في الواقعات (قوله واذا أضاف الطلاق الى جملتها
أو الى ما يعبر به عن الجملة وقع الطلاق مثل ان يقول أنت طالق أو رقبته طالق أو عنقك أو روحك أو جسدك
أو فرجك أو وجهك) لان كل واحدة من هذه الاشياء يعبر به عن الجملة ولهذا انعقد البيع بالانضافة
اليها مثل ان يقول بعنق رقبته هذه الجارية أو جسد هذا وفرجها فكذا في الطلاق كذا اذا قال
نفسك طالق أو بدنك وكذا الدم في رواية اذا قال دمك طالق فيهر وابتان العجوة منهنما يقع
لان الدم يعبر به عن الجملة يقال ذهب دمه هدر اذا قال الرأس منك طالق أو الوجه منك
طالق أو وضع يده على رأسها أو وجهها وقال هذا العضو طالق لا يقع الطلاق لانه لم يصفه اليها وكذا
العناق مثل الطلاق (قوله وكذا ان طلق جزأ شائعا مثل ان يقول نصفك طالق أو ثلثك) أو ربعك
أو سدسك أو عشرينك وان قال أنت نصف طالق طلقت كما اذا قال نصفك طالق (قوله وان قال بدنك طالق
أو رجلك طالق لا يقع الطلاق) وكذا اذا قال نديك طالق وقال زفر والشاعبي يقع وكذا اللسان والانف
والاذن والساق والفخذ على هذا الخلاف فان قيل اليد بعملة الرأس يعبر بها عن الجميع قال عليه السلام
على اليد ما أخذت حتى ترد قبل اراها باليد صاحبها وعندنا اذا قال الزوج أردت صاحبها طلقت ولا نه يجوز
ان يكون اليد هناك عبارة عن الكل مقرونا بالاختلاف لان الاختلاف لا يكون كذا لمقرونا
بالطلاق وجه قول زفر انه جزء مستقيم به بعقد النكاح فيكون محملا للطلاق ثم يسرى الى الكل كما في الجزء
الشائع بخلاف ما اذا أضيف اليه النكاح فانه لا يجوز اجماعا لان التعدي ممنوع اذا حرمة في سائر الاجزاء

(واذا أضاف الطلاق الى
جملتها أو الى ما يعبر به عن
الجملة وقع الطلاق) وذلك
(مثل ان يقول) لها (أنت
طالق أو رقبته طالق أو
عنقك طالق أو روحك طالق
أو جسدك) أو بدنك (أو
فرجك أو وجهك) أو رأسك
لان هذه الاشياء يعبر بها
عن الجملة فكان بمنزلة قوله أنت
طالق (وكذلك ان طلق جزأ
شائعا) منها وذلك (مثل ان
يقول) لها (نصفك أو ثلثك
طالق) لان الجزء الشائع
محمل لسائر التصرفات
كالبيع وغيره فكذا
يكون محملا للطلاق الا انه
لا يتجزأ في حق الطلاق
فيثبت في الكل ضرورة
(وان قال بدنك أو رجلك
طالق لم يقع الطلاق)
لاضافته الى غير محله فيلغو
كما اذا أضافه الى رقبته
أو الى ظفرها واختلافوا في
البطن والظهر والاظهر
انه لا يصح لانه لا يعبر بها
عن جميع البدن هداية

تغلب الحل في هذا الجوز. وفي الطلاق الامر على العكس ولنا انه انشأ الطلاق الى غير مسئلة فيلغو كما اذا
 أنشأه الى ريشها أو ظفرها وهذا لان محل الطلاق ما يكون فيه القيد لان الطلاق ينشأ عن رفع القيد
 ولا قيد في البسطة يعني بطريق الاسالة حتى لا تصح اضافة النكاح اليها اجماعا وانما ملكت علما ان النكاح
 بها لا اصاله ومعناه انه لا يصح اضافة النكاح الى البدن والرجل بخلاف الجزء الشائع لانه محل النكاح
 عندنا حتى تصح اضافته اليه فكذا يكون محل الطلاق وفي الفتاوى اذا اضاف النكاح الى نصف المرأة
 فيه ر وايمان العجبة منه مما لا يصح وان قال دبرك طالق لا تطلق وكذا في المملوكة لا تعتق لانه لا يعبر
 به عن جميع البدن واختلاف في الظهر والبطن والاذن لانه لا يقع لانه لا يعبر به عن جميع البدن وان
 قال شعرك طالق أو ظفرك أو ريشك أو دمه من أو غير ذلك لم تطلق بالاجماع لانه لا يصح اضافة النكاح اليه
 (قوله وان طلقها نصف تطليقة أو ثلث تطليقة كانت طائفا واحدة) لان الطلاق لا يتجزأ وعلى هذا اذا
 قال أنت طالق طلقه ور بعا أو طلقه ونصفا طلقت أنتين وان قال طلقه ونصفها لم يقع الا واحدة لانه
 اضاف النصف الى الموقعة وقد وقعت جملة فلم تقع ثانيا وهذا قول بعضهم والمختار انه يقع ثنتان وان قال
 أنت طالق نصف طلقه ثلث طلقه سدس طلقه طلقت واحدة وان أثبت الواو طلقت ثلاثا لان العطف
 غير المعطوف عليه ولو كان له أربع نسوة فقال بينكن تطليقة طلقت كل واحدة تطليقة كاملة وكذا اذا
 أوقع بينهن اثنتين أو ثلاثا أو أربعاً وقع على كل واحدة طلقه فان نوى ان تكون كل طلقه بينهما وقع
 عليهن ثلاث لان شدة على نفسه وان قال بينكن خمس تطليقات طلقت كل واحدة اثنتين وكذا الى الثمان
 وان قال بينكن تسع تطليقات وقع على كل واحدة ثلاث وان قال لامي أنت طالق ثلاثة انصاف
 تطليقة بين طلقت ثلاثا لان نصف تطليقة طلقه فاذا قال ثلاثة انصاف كن ثلاثا وان قال ثلاثة انصاف
 طلقه قيل يقع ثنتان لانهم اطلقه ونصف فتكامل وقيل يقع ثلاث لان نصف كل تطليقة تكامل في
 نفسها وان قال نصف طلقه وثلث طلقه ور ربع طلقه يقع ثلاث لانه اضاف كل جزء الى طلقه نكوة
 والنكوة اذا أعيدت كان الثاني غير الاول وان قال نصف طلقه وثلثها وسدسها فهي واحدة لانه اضاف
 كل جزء الى تطليقة معرفة بالكتابة والمعرفة اذا أعيدت كان الثاني هو الاول (قوله وطلاق المكره
 والسكران واقع) اما المكره فطلاقه واقع عندنا وقال الشافعي لا يقع والخلاف فيما اذا كرهه على لفظ
 الطلاق اما اذا كرهه على الاقرار به فاقربه لا يقع اجماعا لانه لم يقصد به ايقاع الطلاق بل قصد الاقرار
 والاقرار لا يثبت الصدق والكذب وقيام السيف على رأسه يدل على انه كاذب والهازل بالطلاق يقع
 طلاقه لقوله عليه السلام ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والعناق والطلاق وقوله والسكران
 هذا اذا سكر من الخمر والنبيذ اما من البخ والدواء لا يقع كالمغص عليه وفي شاهان هذا اذا لم يعلم انه
 بخ اما اذا علم يقع وفي المحيط السكر من البخ حرام وطلاقه واقع وان اراد السكران لا تبين امره منه
 لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع السكر وان كرهه على شرب الخمر أو شربه عند الضرورة
 فسكره فطلق أو اعتق قال في السكر حتى يقع وفي البردوى لا يقع وهو الصحيح وفي البنابيع الطلاق من
 السكران واقع سواء شرب الخمر طوعا أو كرها أو مضطرا ((مسئلة)) عشرة أشياء تصح مع الاكراه
 النكاح والطلاق والعناق والرجعة والايلاء والنفقة والظهار واليمين والنذر والعفو عن القصاص
 واما السكران فجميع تصرفاته نافذة لانه زال عقله عما هو معصية فلا يعتبر به والجزء لا يملكه
 بدلالة انه يلزمه الحد بالذف والقود بالقتل ولانه مخاطب بالشرايع قال الله تعالى لا تقربوا الصلاة وأنتم
 سكارى واختار السكر حتى والطحاوي ان طلاق السكران لا يقع لانه زائل العقل فلنا زال بسبب هو معصية
 فجعل باقيه كجزء من الوجود فلو ان الطلاق يقع من الانسان وان لم يقصد به مثل أن يريد أن يقول لامي أنه
 سكراني فصحبت لامي فقلت وكذا العتاق في الصحيح وروى هشام عن محمد انه اذا أراد أن

(وان طلقها نصف تطليقة
 أو ثلث تطليقة كانت
 طلقه واحدة) لان الطلاق
 لا يتجزأ وذكر بعض
 ما لا يتجزأ كذكر الكل
 (وطلاق المكره
 والسكران واقع) قال في
 البنابيع يرد بالسكران
 الذي سكر بالخمر أو النبيذ
 اما اذا سكر بالبخ أو من
 الدواء لا يقع طلاقه
 بالاجماع قال في الجواهر
 وفي هذا الزمان اذا سكر
 بالبخ يقع طلاقه زجرا
 عليه وعليه الفتوى ثم
 الطلاق بالسكر من الخمر
 واقع سواء شربها طوعا
 أو كرها أو مضطرا قاله
 الزاهد كذا في الصحيح

(و يقع طلاق الاخرس بالاشارة) المعهودة له لانها فائقة مقام عبارة دفعها للعبادة (واذا (٣٩) اثناف الطلاق الى النكاح وقع)

الطلاق (عقيب النكاح)

وذلك (مثل أن يقول)

لاجنبيه (ان تزوجتك

انت طالق أو) يقول (كل

امراة أتزوجها فهي

طالق) فاذا تزوجها طلقت

ووجب لها نصف المهر

فان دخل بها ووجب لها

مهر مثلها ولا يجب الحد

لوجود المشبهة ثم اذا

تزوجها لا تطلق ثانيا لان

ان لا يوجب التكرار

واما كل فانه لا يوجب

تكرار الافراد دون الافعال

حتى لو تزوج امرأة أخرى

نطاق (واذا أضافه) أي

الطلاق (الى) وجود

(شرط وقع عقيب وجود

(الشرط) وفلك (مثل

أن يقول لامرأته ان

دخلت الدار فانت طالق)

وهذا بالاتفاق لان الملاك

قائم في الحال والظاهر

بقاؤه الى وقت الشرط

ويصير عند وجود الشرط

كالمسكوك بالطلاق في ذلك

الوقت (ولا يصح اضافة

الطلاق) أي تعليقه (الا

أن يكون الحالف مالمسا)

للاطلاق حين الحلف كقوله

لمسكوكه ان دخلت الدار

فانت طالق (أو يضيفه

الى ملك) كقوله لاجنبيه

ان تسكتك فانت طالق

(وان لم يكن مالمسا للطلاق

حين الحلف ولم يضيفه الى

ملك بان) قال لاجنبيه

يقول بعد ما سقني فقال انت حر لا يعتق بخلاف الطلاق والصحيح انه يقع فيهما (قوله ويقع الطلاق اذا قال نويت به الطلاق) يعني المكره والمكران لان الاكرام والمكران لا يؤثران في الطلاق فاذا أخبرانه كان قاصدا لذلك فقد بدأ كده فوقع وهذا اختيار الكرخي والطحاوي ويعتمد ان الشيخ ترجع قوله ما عنده فاذا أفاق المكران وأقر على نفسه انه نوى الطلاق صدق عند الكرخي والطحاوي ويقع الطلاق حينئذ بالاجماع وقال عامة أصحابنا ان من سرج الطلاق من المكران من الخمر والنميمة يقع الطلاق من غير نية فعلى هذا القول يحتمل ان يكون قوله ويقع الطلاق اذا قال نويت به الطلاق وقع وهو امن الكتاب وفي بعض النسخ ويقع الطلاق بالكنايات اذا قال نويت به الطلاق وهو سواب لان الكنايات هي التي تقتصر الى النية وفي بعض النسخ ويقع الطلاق بالكنايات فان كان كذا فالمراد به اذا كتب طلاق امرأته كتابا مستبينا على لوح أو حائط أو رمل أو ورق الأشجار أو غير ذلك وهو مستبين ان نوى الطلاق وقع وان لم ينو لا يقع وقيل المستبين كالصريح واما اذا كان لا يستبين بان كتب في الهواء أو على الماء أو على الحسب أو على صخرة صماء لا يتغير نوى أو لم ينو بالاجماع واما اذا كتب على وجه الكتابة والرسالة والخطاب مثل ان يكتب بآفائه اذا أنالك كتابي هذا فانت طالق فانها تطلق بوصول الكتاب اليها ولا يصح ان لا ينو الطلاق (قوله ويقع طلاق الاخرس بالاشارة) هذا على وجهين ان كانت الاشارة بعرفها كلامه وقع وان كانت لا يعرفها كلامه لا يقع لانها متبناة بقاء نكاحه وشك كفاي زواله ولا يزول بالشك ثم طلاقه المفهوم بالاشارة اذا كان دون الثلاث فهو رجعي (قوله واذا أضاف الطلاق الى النكاح وقع عقيب النكاح) مثل ان يقول لاجنبيه ان تزوجتك فانت طالق أو كل امرأه أتزوجها فهي طالق) فانه اذا تزوجها طلقت عندنا ثم اذا طلقت ووجب لها نصف المهر وان دخل بها ووجب لها مهر مثلها ولا يجب الحد ثم اذا تزوجها مرة أخرى لا تطلق لان ان لا يوجب التكرار واما كل فانه لا يوجب التكرار للافعال حتى لو تزوج امرأة أخرى طلقت قال الامام ظهير الدين اغمايقع الطلاق في قوله ان تزوجتك فانت طالق اذا كان وقت التعليق وهي غير مطلقة بالثلاث اما اذا طلقتها ثلاثا ثم قال لها ان تزوجتك فانت طالق ثم تزوجها بعد زوج آخر لم تطلق قال المنتقى رجعي قال ان تزوجت امرأه فهي طالق وكلما حلت حرمت فتزوجها فبانت بثلاث ثم تزوجها بعد زوج فانه يجوز ان عسى بقوله كلما حلت حرمت الطلاق فليس بشئ وان لم يرد به طلاقا فهو بمن (قوله واذا أضاف الطلاق الى شرط وقع عقيب الشرط مثل ان يقول لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق) هذا بالاتفاق لان الملاك قائم في الحال والظاهر بقاؤه الى وقت الشرط ولانه اذا تعلقه بالشرط صار عند وجود الشرط كالمسكوك بالطلاق في ذلك الوقت فاذا وجد الشرط والمرأة في ملكه وقع الطلاق كأنه قال لها في ذلك الوقت انت طالق وان كانت خرجت من ملكه بعد هذا القول ثم وجد الشرط وهي في غير ملكه لم تطلق وانحلت اليمن لما بينا انه يصير عند وجود الشرط كالمسكوك بالطلاق ولو قال لها وقد خرجت من ملكه انت طالق لم تطلق حاصلة اذا قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثم أبانها وانقضت عدتها ودخلت الدار انحلت اليمن لوجود الشرط ولم يقع عليها طلاق لان التعليق عند وجود الشرط كالمسكوك بالجواب في ذلك الوقت من طريق الحكم فان قيل أليس اذا قال الصحيح لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثم جن قد دخلت فانها تطلق وان كان لو ابتدأه لم يقع قلنا انما اعتبرنا الوقوع حكما والمجنون اغمايقع طلاقه من طريق الحكم ألا ترى ان العنين اذا أجل فقصت المدة وقد جن فان النكاح يفرق بينهما ويكون ذلك طلاقا في الصحيح ولو قال المجنون لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق قد دخلت وهو صحيح لم تطلق لما قلنا ولو قال ذلك الصحيح قد دخلت وهو مجنون طلقت (قوله ولا يصح اضافة الطلاق الا أن يكون الحالف مالمسا أو يضيفه الى ملك) فان قال لاجنبيه ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها قد دخلت الدار لم تطلق لانه لم يقع الطلاق في نكاح ولا اضافة الى نكاح (قوله والفاظ الشرط

ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها قد دخلت الدار لم تطلق) لعدم الملاك حين الحلف والاضافة اليه ولا بد من واحد منهما (والفاظ الشرط

ان) بكسر الهمزة (واذا
واذا ما وكل وكما ومتى ومتى ما) انما قال والفاظ الشرط ولم يتصل وحروف الشرط لان بعضها
بشرط حقيقة لان
ما يلها اسم والشرط
ما يتعلق به الجزاء والاجزاية
تتعلق بالافعال لكنه
الحق بالشرط لتعلق
الفعل بالاسم الذي يلها
كقولك كل امرأه تزوجها
فكذا درر (وكما
ومتى ومتى ما) ونحو ذلك
كل ونحو أنت كذا لو دخلت
الدار (ففي كل هذه
الشرط اذا وجد الشرط
انحلت اليمين) لانها غير
مقتضية للعدم
والتكرار في وجود
الفعل مرة يتم الشرط ولا
بقائه لليمين بدونه (الافى
كلما فان الطلاق يتكرر
بتكرار الشرط) لانها
تقتضى تعميم الافعال ومن
ضرورة التعميم التكرار
(حتى يقع ثلاث تطليقات)
وينتهي الحبل بزوال
المحلية (فان تزوجها بعد
ذلك وتكرر الشرط لم يقع
شئ) لان باستيفاء
الطليقات الثلاث المملوكات
في هذا النكاح لم يبق
الجزاء وبقاء اليمين به
وبالشرط وفيه خلاف
زفر هداية (وزوال الملك)
بطلقة أو اثنتين (بعد اليمين
لا يبطلها) أى لا يبطل
اليمين لانه لم يوجد الشرط
فبقى والجزاء باق بقاء محله
فبقى اليمين قيدنا زال الملك

ان واذا واذا ما وكل وكما ومتى ومتى ما) انما قال والفاظ الشرط ولم يتصل وحروف الشرط لان بعضها
أسماء وبعضها حروف فالاسماء مثل كل واذا ولهذا يدخلهما التنوين فيقال كل واذا والتنوين علامة
الاسمية وكذا متى اسم للوقت المبهم والالفاظ تتناول الحروف والاسماء لان كل واحد منهما اللفظ
فلهذا قال والفاظ ليشمل الحروف والاسماء وانما بدأ بان لا تصرف للشرط ليس فيها معنى الوقت وما
وراءها ملحق بها واذا اتصل للوقت والشرط فيجازى بها تارة ولا يجازى بها تارة ومتى اسم للوقت المبهم ولزم في
باب المجازاة مثل ان لكن مع قيام الوقت وكل الاطاعة على سبيل الافراد وهى نعم الاسماء لانها لا لزومها
فاذا وصلت بما أوجبت عموم الافعال وانما جعلت هذه مقروطة لان الافعال تليها والشرط انما جعل
شرط للفعل ولهذا قالوا ان كلمة كل ليست بشرط على الحقيقة لان الذى يلها الاسم دون الفعل لانها
جعلت في معنى الشرط لان الافعال المذكورة بعدها تعود على الاسماء التى وقعت عليها كل فيكون
ذلك الفعل بمعنى الشرط مثل كل عبد اشترته فهو حر (قوله وكل هذه الشرط اذا وجدت انحلت
اليمين) أى انتهت لانها غير مقتضية للعدم والتكرار في وجود الشرط مرة يتم الشرط ولا بقاء لليمين
بدونه (قوله الافى كلما فان الطلاق يتكرر بتكرار الشرط حتى يقع ثلاث تطليقات) لان كلما تقتضى
تعميم الافعال قال الله تعالى كلما انقضت جلودهم بدلناهم بجلود اخرىها وكما أرادوا أن يخرج جوامعها
أعيدوا فيها فكروا التفتيح وارادة الطرح وذلك أفعال (قوله فان تزوجها بعد ذلك وتكرر الشرط لم
يقع شئ) أى فان تزوجها بعد زوج آخر وتكرر الشرط لم يقع شئ عندنا وقال زفر تطلق لثان الملك قد
انقضت والتطليقات التى استأ نفها في الثاني لم تكن في ملكه خالفة اليمين ولا شئ منها ولا كانت مضافة الى ملكه
فلم يقع شئ واعلم ان كلما اذا دخلت على نفس الزوج بان قال كما تزوجت امرأه فهى طالق يحنث بكل
مرة وان كان بعد زوج لان انعقادها باعتبار ما لا يعلم من الطلاق بالتزويج وذلك غير محصور بزمانه اذا
قال كما تزوجت طالق ثلاثا طلقت كما تزوجها ابدا لانها تكرر الفعل وقد أثنى الطلاق الى
تزوجها ففى وجسد الشرط وقع الطلاق ولا شبهة ذلك قوله كلما دخلت الدار وكلما كانت فلا تافان
الطلاق بتكرار عليها مادامت في ملكه في ذلك النكاح فاذا زال طلاق ذلك الملك لم ينصرف التكرار الى
غيره كذا فى شرحه (قوله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها) صورته ان يقول لها ان دخلت الدار فانت طالق
فطلقتها وانقضت عدتها ثم تزوجها ودخلت الدار طلقت لان اليمين انقضت وهى في ملكه وانحلت وهى
في ملكه وهذا معنى قوله فان وجسد الشرط في ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق وان كانت دخلت الدار
بعد انقضاء عدتها ثم تزوجها ودخلت الدار لم تطلق لان اليمين انحلت وهى في غير ملكه وهذا معنى قوله
وان وجد في غير ملكه انحلت اليمين ولم يقع شئ وكان شيخنا موفق الدين رحمه الله يقول في معنى قوله وزوال
الملك بعد اليمين لا يبطلها زال حل المحلية لازوال الحل حتى لو طلقها ثلاثا بعد التعليق وتزوجها بعد
زوج ودخلت لا يقع شئ لانه اذا وجد الشرط في ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق لانه وجد الشرط والحل
قابل وان وجد في غير الملك انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع شئ لان عدم المحلية وان قال لاهى أنه ان
دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فطلقتها نثنت وتزوجت غيره ثم عادت اليه ودخلت الدار طلقت ثلاثا
عندهما وقال محمد تطلق ما بقى وهو قول زفر وأصله ان الثانى يهدم مادون الثلاث عندهما فتعود اليه
بالثلاث وعند محمد وزفر لا يهدم فتعود باقى وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم طلقها ثلاثا
فزوجت غيره ثم رجعت اليه ودخلت الدار لم يقع شئ كذا فى الهداية وان قال أنت طالق ان دخلت الدار
بفتح ان طلقت في الحال لان ان المفتوحة ليست بشرط لانها تتناول الماضى فكأنه قال أنت طالق لانك
دخلت الدار وكذا اذا قال اذا دخلت الدار يقع في الحال أيضا لانه يفيد الماضى وحروف الشرط ما وقع
على المستقبل ولو قال ان دخلت الدار أنت طالق طلقت في الحال في القضاء فان قال أردت ان طالق

بطلقة أو اثنتين لانه اذا زال ثلاث طليقات فإنه يبطل اليمين لزوال المحلية

(فان وجد الشرط في ملكه
وهي انخلت العين) لو وجد
الشرط (ورفع الطلاق)
لوجود المحلية (وان وجد)
الشرط (في غير ملكه
انخلت العين) أيضا
لو وجد الشرط (ولم يقع
شيء) لعدم المحل و اذا
اختلفا (أي الزوجان) في
وجود الشرط) وعدمه
(فالقول قول الزوج فيه)
لتمسكه بالاصل وهو عدم
الشرط (الا ان تقيم المرأة
البينة) لانها مدعية
(فان كان الشرط) لا يطلع
عليه غيرها (لا يعلم الا
من جهتها القول) فيه
(قولها) لكن (في حق
نفسها) فقط وذلك (مثل
ان يقول لها) ان حضرت
فانت طالق فقالت قد
حضرت طلقت (استحسننا
لانها أمينة في حق نفسها
حيث لا يوقف عليه
الامن جهتها في انقضاء
العدة (واذا قال لها) ان
حضرت فانت طالق وفلان
فقالت قد حضرت طلقت
هي) فقط (ولم تطلق فلانة)
(لانها في حق الغير
كالمدعية فصار كاحد
الورثة اذا أقر دين على
الميت قبل قوله في حصته
ولم يقبل في حق بقية الورثة
(واذا قال لها) أي لزوجته
(ان حضرت فانت طالق)
فأنت الدم لم يقع الطلاق)
عليها حالاً بل (حتى

بالدخول دين فيما بينه وبين الله تعالى وان قال أنت طالق وان دخلت الدار طلقت في الحال في القضاء
وفما بينه وبين الله لان معناه أنت طالق دخلت الدار أولم تدخلني وان قال أنت طالق الساعة وان دخلت
الدار كانت طالق الساعة واحدة وان دخلت الدار أخرى وان قال أنت طالق لو دخلت الدار لم تطلق وهو
بمنزلة قوله ان دخلت الدار لانه جعل طلاقها معلقاً بدخول الدار ولو وجد ولم يوجد وكذلك اذا قال أنت
طالق لو لا دخولك الدار لم تطلق أيضاً وكذا اذا قال أنت طالق لا دخلت الدار لا يقع شيء حتى تدخل وان قال
أنت طالق دخلت الدار طلقت الساعة (قوله فان وجد الشرط وهي في ملكه انخلت العين) (ورفع الطلاق)
لانه وجد الشرط والمحل قابل للجزاء ولا يبق العين (قوله وان وجد في غير ملكه انخلت العين)
لوجود الشرط (ولم يقع شيء) لانعدام المحلية منسل ان يقول ان دخلت الدار فانت طالق ثم طلقها قبل
دخول الدار فدخلت بعد الطلاق وانقضاء العدة ثم استأنف العقد عليه وتدخل لا يقع شيء لانعدام
العين (قوله واذا اختلفا في وجود الشرط فالقول قول الزوج الا ان تقيم المرأة بينة) لان الاصل بقاء
النكاح وهي تدعي عليه زواله بالحنث في شرط يجوز ان يطاع عليه غيرها فلا يقبل قولها الا ببينة
(قوله فان كان الشرط لا يعلم الا من جهتها فالقول قولها في حق نفسها مثل ان يقول اذا حضرت فانت
طالقت فقالت قد حضرت طلقت) لانها أمينة في حق نفسها اذ لم يعلم ذلك الا من جهتها قال في الذخيرة
انما يقبل قولها في الحيض اذا أخبرت وشرط وقوع الطلاق باق اما اذا أخبرت بعد فوائه لا يقبل حتى لو قالت
حضرت وطهرت لا يقبل واذا قال اذا حضرت حيضة فانت طالق فقالت حضرت يقبل قولها ما لم تر حيضة
أخرى لان شرط الطلاق وجود الطهر فيقبل قولها ما بقي الطهر حتى لو قالت حضرت وطهرت ثم لا
أنا حائض أو طهرت منها لا يقبل (قوله واذا قال ان حضرت فانت طالق وفلانة معك فقالت حضرت طلقت
هي ولم تطلق فلانة) لانها شاهدة في حق ضربها وهي متهمه فلا يقبل قولها في حق ضربها وهذا اذا كذبها
فانه يقع عليها خاصة اما اذا صدقها وقع عليها جميعا وهذا ايضا اذ لم يعلم وجود الحيض منها اما اذا علم
طلقت فلانة ايضا وعلى هذا كلام يعلم الا من جهتها مثل قوله ان كنت تحبيني أو تبغضيني فانت طالق
فالقول قولها لان المحبة والبغض لا يعلم الا من جهتها وكذا اذا قال ان كنت تحبني ان يعذبك الله بالنار
أو ان كنت تبغضني الجنة فانت طالق فقالت أنا أحب أن يعذبني الله بالنار أو أبغض الجنة فالقول قولها
ويقع عليها الطلاق والجواب في هذا على المجلس لانه علق الطلاق بلفظه أو فوقف على المجلس كأنه قال لها
ان قالت أنا أحب أن يعذبني الله بالنار أو أبغض الجنة وان قال لها ان كنت تحبني ان يعذبك الله بالنار فانت
طالق وعبدني ففقت أنا أحب ذلك أو قال ان كنت تحبيني فانت طالق وهذه معك فقالت أنا أحب
طلقت ولم يعق العبد ولم تطلق صاحبته وان قال اذا ولدت فانت طالق فقالت قد ولدت لا تطلق ما لم يصدقها
أو يشهد بولادتها رجلان أو رجل واحد أو ثمان عند أبي حنيفة وعندهما يقع الطلاق اذا شهدت القابلة
وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق وان كملت فسلانا فانت طالق فقالت دخلت أو كملت لم تطلق ما لم
يصدقها أو يشهد رجلان أو رجل واحد أو ثمان بالاتفاق وان قال لا هي أتيه اذا حضرت فانت طالق ففقتا
جميعا حصنا ان صدقهما مطلقا جميعا وان كذبهما لم يطلقا وان صدق واحدة وكذب الأخرى طلقت
المكذبة ولم تطلق المصدقة لو وجد كمال الشرط في المكذبة لان الامين اذا علق بشرطين لم يحث بوجوب
أحدهما وشاقدا علق الطلاق بيمينيهما جميعا فاذا قامت واحدة فكل واحدة مخبرة عن نفسها شاهدة على
غيرها وهي مصدقة على نفسها مكذبة في حق غيرها فاذا صدق احدهما وجد الشرط في حق المكذبة
وهو اخبارها عن نفسها انها حضرت وتصدق به لصاحبته جميعا فلم يطلعت واما المصدقة فوجد فيها
أحد الشرطين وهو اخبارها عن نفسها ولم يجد الشرط الا آخر من جهة صاحبته لانه كذبها وهي غير
مصدقة في حق غيرها فلذلك لم تطلق (قوله واذا قال لها اذا حضرت فانت طالق فأنت الدم لم تطلق حتى

بالاولى ولم تقع الثانية) لان كل واحدة ايقاع على حدة وليس عليها عدة فاذا بان بالاول صادفها الثاني وهى اجنبية (وان قال لها أنت طالق واحدة واحدة وقعت عليها) طلمة (واحدة) لما ذكرنا انها بان بالاولى فلم تقع الثانية (وان قال لها أنت طالق واحدة قبل واحدة وقعت عليها) واحدة) والاصل في ذلك ان الملفوظ به أو لان كان موقعاً أولاً وقعت واحدة وان كان الملفوظ به أولاً وقع آخر وقعت ثنتان لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال لان الاسناد ليس في وسعه (٤٣) فيقتربان فاذا ثبت هذا فقوله أنت

طالق واحدة قبل واحدة
الملفوظ به أولاً موقع أولاً
فتقع الاولى لا غير لانه
أوقع واحدة وأخبر انها
قبل اخرى ستقع وقد
بان بهذه فلمت الثانية
(و كذا ان) قال لها
واحدة بعدها واحدة
وقعت واحدة) أيضاً
لان الملفوظ به أولاً موقع
أولاً فتقع الاولى لا غير
لانه أوقع واحدة وأخبر
ان بعدها اخرى ستقع
(وان قال لها) أنت طالق
(واحدة قبلها واحدة
وقعت ثنتان) لان
الملفوظ به أولاً موقع آخر
لانه أوقع واحدة وأخبر ان
قبلها واحدة سابقة
فوقعتا معاً لما تقدم ان
اليقاع في الماضي ايقاع
في الحال (و كذا ان)
قال واحدة بعد واحدة
أو مسح واحدة أو مسح
واحدة وقعت ثنتان)
أيضاً لانه في الاولى أوقع
واحدة وأخبر انها بعد
واحدة سابقة فافترتا
وفي الثانية والثالثة مع
للمقارنة فكانه قرن بينهما

بالاولى ولم تقع الثانية) لانها لما بان بالاولى ولا عدة عليها صادفها الثانية وهى اجنبية فلم تقع
وسواء كرر انظر الطلاق بحرف عطف أو بحرف عطف فانه تقع الاولى دون الثانية اذ لم يدخل على
الكلام شرط وهذا مثل قوله أنت طالق طالق أو طالق أو طالق أو طالق ثم طالق أو أنت
طالق أنت طالق لان كل واحد من هذا ايقاع على حدة فتقع الاولى في الحال (قوله واذ قال لها أنت
طالق واحدة واحدة وقعت عليها واحدة) لانها بان بالاولى وان ماتت قبل قوله واحدة لم يقع عليها شيء
لانه قرن الوصف بالعدد فكان الواقع هو العدد فاذا ماتت قبل ذكر العدد ماتت قبل الايقاع فبطل
وكذا اذا قال أنت طالق ثنتين أو ثلاثاً كذا في الهداية (قوله وان قال واحدة قبل واحدة وقعت واحدة)
وكذا اذا قال واحدة بعد واحدة والاصل ان الملفوظ به أو لان كان موقعاً أولاً وقعت واحدة
وان كان الملفوظ به موقعاً آخر وقعت ثنتان فاذا ثبت هذا فقوله أنت طالق واحدة قبل واحدة
الملفوظ به أولاً موقع أولاً فتقع الاولى وتصادفها الثانية وهى اجنبية وكذا واحدة بعدها واحدة
الملفوظ به أولاً موقع أولاً فتقع الاولى لا غير لانه أوقع واحدة وأخبر انها بعد واحدة (قوله
وان قال واحدة قبلها واحدة وقعت ثنتان) لان الملفوظ به أولاً موقع آخر فوقع الواحدة
وأخبر ان قبلها واحدة (قوله وان قال واحدة بعد واحدة وقعت ثنتان) وكذا اذا قال واحدة مع واحدة أو
بها واحدة لان مع للمقارنة فكانه فرق بينهما فوقعتا في المدخول بها يقع ثنتان في الوجود كلها القيام
المحلية بعد وقوع الاولى وان قال لغير المدخول بها أنت طالق واحدة وعشرين أو واحدة وثلاثين طلقت
ثلاثاً لان هذه الجملة لا يعبر بها الا هكذا فهي جملة واحدة كقوله احده عشر طلقة وقال زفر طالق واحدة
لان العشر بن معطوفة على الواحدة فيصير كأنه قال أنت طالق واحدة وثنتين فانها اطلق واحدة كذا
هذا وعلى هذا الخلاف اذا قال اثنتين وعشرين أو اثنتين وثلاثين وان قال أنت طالق احده عشر أو
اثني عشرة طلقت ثلاثاً اجمالاً لانه كلام واحد غير معطوف وان قال واحدة وعشرين وقعت واحدة
اجمالاً لانه كان يمكن ان يتكلم بها على غير هذا اللفظ وان قال واحدة ونصف وقعت ثنتان في قوله سم لانها
جملة واحدة لا يمكن ان يتكلم بها على غير هذا الوجه وان قال نصفاً واحدة وقع ثنتان عند أبي يوسف
وعند محمد واحدة وهو الصحيح كذا في الكرخي (قوله وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة
واحدة فدخلت الدار وقعت واحدة عند أبي حنيفة) يريد به ان قدم الشرط وعندهما يقع ثنتان واما
اذا أخر الشرط يقع ثنتان اجمالاً ثم اذا قدم الشرط وكرر ثلاثاً طلقت واحدة عنده وعندهما يقع ثلاث
وان أخر الشرط وكرر الثلاث طلقت ثلاثاً اجمالاً وان كانت مدخولة طلقت ثلاثاً في الوجهين وكذلك
اختلفوا في من قال لغير المدخولة أنت طالق ثم طالق ان دخلت الدار فانها اطلق واحدة في الحال ويبطل
ما بعدها عند أبي حنيفة لان ثم للترخي فصار كأنه قال أنت طالق وسكت ثم قال أنت طالق ان دخلت
الدار بخلاف الوالانها للجمع وقال أبو يوسف ومحمد لا تطلق حتى تدخل الدار فيقع ثنتان وان قال لها
أنت طالق ثم طالق ان دخلت الدار وقعت الاولى للحال وسقط ما بعدها عند أبي حنيفة وعندهما

فوقعتا (وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة واحدة) بتقديم الشرط (فدخلت الدار وقعت عليها واحدة عند أبي حنيفة)
وعندهما ثنتان وان أخر الشرط يقع ثنتان اتفاقاً لان الشرط اذا أخر بغير صدر الكلام فيترقب عليه فيجعله ولا يغير فيها اذا قدم
الشرط فلم يتوقف ولو عطف بحرف الفاء فهو على هذا الخلاف فيما ذكر الكرخي وذكر الفقيه أبو الميثم يقع واحدة بالاتفاق لان المقام
للتعقيب وهو الاصح هداية

لا يقع عليها شيء حتى ندخل الدار فيقع ثلاث وان قال أنت طالق طالق ان دخلت الدار وهي غير مدخول
 بها وقعت واحدة ولم يصح التعليق لانها اجنبية وان كانت مدخولة وقعت واحدة وانعلقت الثانية
 لتكون في العدة (قوله وان قال لها أنت طالق في مكة طلقت في جميع البلاد) وكذا اذا قال بمكة ونطاق
 في الحال لان الطلاق لا يختص بمكان دون مكان لانه وصفها بالطلاق في مكة ومتى طلقت فيها طلقت في
 كل البلاد (قوله وكذا اذا قال أنت طالق في الدار) يعني انها تطلق فيها وفي غيرها في الحال فان قيل اذا
 عرف عدم الاختصاص بمكة عرف ايضا عدمه بالدار فافان دكر الدار قلنا انما ذكر الدار لانه
 يمكن ان يقال انما يختص بمكة لانها اشرف الاماكن فاذا كانت مطلقة فيها فالاولى ان تكون مطلقة
 في سائر الاماكن فوضع المسئلة في الدار ليعلم ان عدم الاختصاص بالمكان لا باعتبار اشرف مكة واما اذا قال
 أنت طالق في ذهابك الى مكة فهو على الذهاب لانه ادخل في علي فعمل فصار شرطاً وان قال أنت طالق في
 الشمس وهي في الظل كانت طالقا كما كان الان الشمس ليست بفعل ويكون معناه في مكان الشمس
 والمطلقة في مكان مطلقة في كل مكان وان قال أنت طالق في ثلاثة ايام طلقت حين تكلم لانه جعل الايام
 ظرفا ولا يمكن ان تكون كلها ظرفا لالايام فصار الطرف جزأ منها وقد وجد عقيب كلامه (قوله وان
 قال لها أنت طالق اذا دخلت مكة لم تطلق حتى ندخل مكة) لانه علقه بشرط الدخول وهو فعل غير
 موجود فلم تطلق دون وجوده (قوله وان قال لها أنت طالق غدا وقع عليها الطلاق بطوع الفجر) لانه
 وصفها بالطلاق في جميع الغد وذلك بوقوعه في أول جزء منه وان نوى به آخر النهار صدق ديانته لا قضاء لانه
 نوى التخصيص في العموم وهو محتمل لونه التخصيص في العموم صحيحة فيما بينه وبين الله تعالى كما اذا قال
 لا كل طعاما وهو ينوي طعاما دون طعام وان قال أنت طالق اليوم غدا أو غدا اليوم يؤخذ باول الوقتين
 الذي تقو به فيقع في الاول في اليوم وفي الثاني في الغد لانه لما قال اليوم كان تعييزا والمجزر لا يشمل
 الاضافة واذا قال غدا كان اضافة والمضاف لا يتجزأ لما فيه من ابطال الاضافة فاعلم الشرط في المظن
 قال في النهاية اذا قال أنت طالق اليوم غدا طلقت اليوم طلقة في الحال ولا تطلق اخرى في غدا لان وقوع
 هذه الطلقة اليوم تنصف بها اليوم وغدا وبعد غدا وان قال أنت طالق أول النهار وآخره يقع واحدة
 لا غير لما ذكرنا وان قال أنت طالق غدا اليوم لا يقع الا في غدا لانه انما وصفها بالطلاق غدا وبالطلاق الذي
 يقع في غدا لا يكون موصوفا به اليوم فاعلم قوله اليوم وان قال أنت طالق آخر النهار وأوله يقع نتان
 وان قال أنت طالق اليوم وغدا بالواو قال في المبسوط تطلق في الحال واحدة ولا تطلق غيرها لان العطف
 للاشتراك وقد وصفها بالطلاق في الوقتين وهي بالطلقة الاولى تنصف بالطلاق في الوقتين وان قال غدا
 واليوم تطلق اليوم واحدة وغدا اخرى وقال زفر لا تطلق الا واحدة وقوله وان قال أنت طالق في غدا وقع
 عليها الطلاق بطوع الفجر فان قال نويت به آخر النهار صدق عند أي حنيفته ديانته وقضاء وعندهما
 لا يصدق في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله لا في حنيفته انه جعل الغد ظرفا لوقوع الطلاق فيه وكونه
 ظرفا لا يقتضي كونها مطلقة في جميع اجزائه لان الظرفية لا تقتضي الاستيعاب الا ترى انك اذا قلت
 صمت في شعبان لا يقتضي ان يكون صائغا في جميعه بخلاف قوله غدا لانه يقتضي ان يكون الاستيعاب حيث
 وصفها بهذه الصفة مضافا الى جميع الغد الا ترى انك اذا قلت صمت شعبان اقتضى صوم جميعه واهما انه
 وصفها بالطلاق في جميع الغد فصار بمنزلة قوله غدا واذا قال أنت طالق أمس وانما تزوجها اليوم لم تطلق
 لانها لم تكن في ملكه أمس بخلاف ما اذا قال لعبدك أنت حر أمس وانما اشتراه اليوم فانه يعتق لان كونه حرا
 أمس محرم استرقاقه اليوم فكانه قال أنت حر لاصل وفي مسئلة المرأة كونه امنا أمس لا يحرم نكاحها
 اليوم وان تزوجها أول أمس وقع الطلاق الساعة لانه اضافه الى حال ملكه وان قال أنت طالق قبل ان
 اتزوج لم يقع شيء لانه لا يصح تقديم الطلاق على النكاح وان قال لامرأة يوم اتزوج لم يقع شيء

(واذا قال لها أنت طالق بمكة) أو في مكة (فهو طالق في الحال) في كل البلاد) كذلك (اذا قال أنت طالق في الدار) لان الطلاق لا يختص بمكان دون مكان وان عني به اذا اتى بمكة يصدق ديانته لا قضاء لانه نوى الاضرار وهو خلاف الظاهر هداية (وان قال أنت طالق اذا دخلت مكة لم تطلق حتى ندخل مكة) لانه علقه بالدخول ولو قال في دخولك الدار يتعلق بالفعل لمقارنة بسين الشرط والطرف فعمل عليه عند تعذر الطرف هداية (وان قال لها أنت طالق غدا وقع الطلاق عليها بطوع الفجر) لانه وصفها بالطلاق في جميع الغد وذلك بوقوعه في أول جزء منه ولو نوى آخر النهار

فتزوجها بالطلاق وان قال لا امرأته أنا متك طالق فليس بشئ وان نوى طلاقاً لان الطلاق لازالة القيد وهو فيادونه ألا ترى انها هي الممنوعة من الزوج والخروج والزواج بنطاق الى ما شاء من الزوج بثلاث سواها ويستمتع بامائه وان قال أنا متك بائن أو علمك حرام بنوى اطلاق طنقت لان الامانة لازالة الوصلة وهي مشتركة وكذا النحر يم لازالة الحلل وهو مشترك فبعثت اضافة اليهما وان قال أنت طالق أو لا فليس بشئ اجماعاً وان قال أنت طالق واحدة أولاً فكذلك أيضاً عندهما وقال محمد يطلق واحدة رجعية والفرق لمحمد انه أدخل الشك في الواحدة لدخول كلمة أو بينهما وبين النفي فسقط اعتبار الواحدة ببقوله أنت طالق بخلاف قوله أنت طالق أولاً لانه أدخل الشك في أصل الإيقاع فلا يقع ومن دخل عليه الشك في طلاق زوجته فلا يدري أطلقها أم لا لم يقع الطلاق ولا يجب عليه اجتنابها وكان على يقينه حتى يعلم ان الطلاق وقع بيقينه واذا ضم الى امرأته ما يقع عليه الطلاق مثل الخمر والبهيمة فقال أحدكم طالق طنقت امرأته عندهما وقال محمد لا تنطق وان ضم اليها من يوصف بالطلاق الا ان الزوج لا يعلم طلاقها كالأجنبية لا يقع الطلاق على زوجته وان ضم اليها رجلاً فقال أحدكم طالق لم تطلق امرأته عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يطلق امرأته لان الرجل لا يصح وقوع الطلاق عليه بحال كالأجنبية ولا يبي حنيفة انه يوصف بالطلاق لان البيئونة تسمى طلاقاً وهو يوصف بالبيئونة وان جمع بين امرأته وميمنة لم تطلق زوجته اجماعاً لان الميمنة توصف بالطلاق قبل موتها وان قال لا امرأته هذه الكلمة طالق طنقت وكذا اذا قال لعبد هذا الحمار حر عتي (قوله) واذا قال لا امرأته اختار بنفسه بنوى بذلك الطلاق أو قال لها طالق بنفسها فلها ان تطلق نفسها مادامت في مجلسها ذلك وان تطاول يوماً أو أكثر ما لم ينقم منه أو تأخذ في عمل آخر وكذا اذا قام هو من المجلس فالامر في يدها مادامت في مجلسها وليس للزوج أن يرجع في ذلك ولا ينهها عما جعل اليها ولا يفسخ (قوله) فان قامت منه أو أخذت في عمل آخر خرج الامر من يدها) يعني اذا قامت من مجلسها قبل ان تختار نفسها لانها اذا قامت صارت معرضة وكذا اذا اشتغلت بعمل آخر يعلم انه قاطع لما كان قبله كما اذا دعت بطعام تأكله أو نامت أو اتمشت أو اغتسلت أو اخضبت أو جامعها وزوجها أو خاطبت رجلاً بالبيع أو الشراء فهذا كله يبطل خيارها وان أكلت لقمة أو لقمتين أو شرب جرعة أو جرعتين أو نامت قاعدة أو لبست ثياباً من غير ان تقوم أو فعلت فعلاً قلباً لا فهي على خيارها وكذا لو قالت ادعوا لي شهوداً أشهدهم على اختياري أو ادعوا لي أبي استشير به أو كانت قائمة ففعدت فهي على خيارها وان كانت قاعدة ففعدت فهي على خيارها وان كانت قاعدة فاضطربت فعن أبي يوسف روايتان احدهما يبطل خيارها وبه قال زفر والثانية لا يبطل وان كانت قاعدة فقامت يبطل خيارها وكذا اذا كانت قائمة فركبت لان هذا اعراض وان خيرها وهي راكبة فان سارت الدابة قبل ان تختار يبطل خيارها لان سير الدابة من فعلها لانها لا تقدر على ايقافها وكذا اذا خيرها والدابة تسير فسارت قبل ان تختار يبطل خيارها وان أوقفته فهي على خيارها وان خيرها وهي في السهينة فسارت لم يسقط خيارها لان سيرها ليس من فعلها لانها لا تقدر على ايقافها وحكمها حكم البيت فكل ما يبطل خيارها في البيت أبطله فيها وما لا فلا وان كان الزوج معها على الدابة أو كان في مجلس فهي على خيارها وان ابتعدت في الصلاة يبطل خيارها سواء كانت فرساً أو طوعاً وان خيرها وهي في الصلاة فاتمها ان كانت فرسة أو وراً فهي على خيارها وان كانت طوعاً ان سلت على ركعتين فهي على خيارها وان زادت عليهم ما يبطل خيارها لان ما زاد على ركعتين في التطوع كالدخول في صلاة أخرى وان كانت في سنة الظهر الأولى لم يبطل خيارها بانتمائها الى الشفع الثاني وكذا سنة الجمعة وعلى هذا الشفعة وان سمعت أو قرأت شيئاً سيراً لم يبطل خيارها وان طال يبطل وليس لها ان تختار الا مرة واحدة فان قال لها امرأتي بئس لك كلما شئت فامرأها بيدها في ذلك المجلس وغيره ولها ان تطلق نفسها في كل مجلس واحدة حتى تمن بثلاث لان كلما تنفسي التكرار الا أنها لا تطلق نفسها في كل مجلس أكثر من واحدة فاذا استوفت

ثلاثا وتزوجها بهد زوج فلا خيار لها ثم لا بد من النية في قوله اختارى لانه كذا به وكذا أيضا في قوله أمرك
بيدك فان قال لها أمرك بيدك اذ شئت أو متى شئت أو اذا ما شئت فلها في المجلس وغيره أن تختار مرة
واحدة لا غير لان اذا ومتى يفيد ان الوقت فكذا قال لها اختارى أى وقت شئت فان اختارت في المجلس
زوجها خرج الامر من يدها في كلامه وغيره (قوله فان اختارت نفسها في قوله اختارى نفسك كانت واحدة
بأنه) ولا يخل له الا بشكاح مستقبل (قوله ولا يكون ثلاثا ونوى الزوج ذلك) وقال الشافعي يكون
ثلاثا اذا نوى ذلك (قوله ولا بد من ذكر النفس في كلامه أو كلامها) حتى لو قال اختارى فماتت اخترت
فهو باطل واذا قالت اخترت نفسي أو أبى أو أمى أو أهلى أو ألابز واج فهذا كله دلالة على الطلاق وان قالت
اخترت نفسي لابل زوجى أو اخترت نفسي وزوجى وقع الطلاق وان قالت اخترت زوجى لابل نفسي أو
اخترت زوجى ونفسي لا يقع شيء وخرج الامر من يدها وان قالت أنا اختار نفسي فانقباس أن لا يقع شيء
لان هذا مجرود وهو في الاستحسان يقع وان قال طلق نفسي فماتت أنا طلق نفسي لا يقع قياسا واستحسانا
وان قال لها اختارى فماتت اخترت نفسي أو أبنت نفسي أو حرمت نفسي أو طلقت نفسي كان جوابا يقع
به الطلاق بآثما وان قال لها طلق نفسي فماتت طلقت نفسي أو أبنت نفسي أو حرمت نفسي كان جوابا
ويقع به الطلاق رجعيان وان قالت اخترت نفسي لا يكون جوابا ولو قال اختارى نفسي ونوى الثلاث فطلعت
نفسها ثلاثا أو واحدة فهي واحدة بآثمة ولا يكون ثلاثا وان قال لها طلق نفسي ونوى الثلاث فطلعت
نفسها ثلاثا ووقع وان طلعت نفسها واحدة فهي واحدة بالاتفاق وان قال لها طلق نفسي واحدة
فطلعت نفسها ثلاثا لا يقع شيء عند أبي حنيفة وعندهما يقع واحدة وان قال لها طلق نفسي ولا نية له
أو نوى واحدة فماتت طلعت نفسي فهي واحدة رجعية لان المفوض اليها مخرج الطلاق وان طلعت
نفسها ثلاثا وقد أراد الزوج ذلك ووقع عليها وان نوى اثنتين لا يهمل الا اذا كانت أمه لانه جنس حقه
وان قال لها طلق نفسي فماتت ابنت نفسي طلعت وان قالت اخترت نفسي لم تطلق لان الابانة من ألفاظ
الطلاق لا ترى انه اذا قال لها أبنتك بنوى الطلاق أو قالت أبنت نفسي فقال الزوج قد أجرت ذلك بان
بخلاف الاختيار لانه ليس من ألفاظ الطلاق لا ترى انه لو قال لامرأته اخترتك أو اختارى بنوى الطلاق
لم يقع ولو قالت المرأة ابتداء اخترت نفسي فقال الزوج أجرت لا يقع شيء لانه اعلم عرفي طلاقا اذا حصل
جوابا بتفسير وقوله طلق نفسي ليس بتغيير فيلغو وعن أبي حنيفة أنه لا يقع بقولها أبنت نفسي لانها
أنت بغير ما فوض اليها لان الابانة تغير الطلاق وان قال لها طلق نفسي فليس له أن يرجع عنه فان قامت من
مجلسها بطل لانه تملك بخلاف ما اذا قال لها طلق فصرنا لانه توكل فلا يقتصر على المجلس فيقبل الرجوع
(قوله مادامت في مجلسها) هذا اذا لم يكن الخيار مؤقتا أما اذا كان مؤقتا كما اذا قال لها اختارى نفسك
اليوم أو هذا الشهر أو شهرا أو سنة فلها أن تختار مادام الوقت باقيا سواء أعرضت عن المجلس أو اشتغلت
بعمل آخر أو لم تعرض فهو سواء ويكون لها الخيار في ذلك الوقت المؤقت وان قال لها اختارى اليوم أو
أمرك بيدك اليوم أو هذا الشهر فلها الخيار فيما بقي من اليوم أو الشهر لا غير وان قال يوما فهو من ساعة
تكلم الى مثله من الغد وان قال شهرا فهو من الساعة التي تكلم فيها الى أن يستكمل ثلاثين يوما والخيار
اذا كان مؤقتا يبطل بمعنى الوقت سواء علمت أو لم تعلم بخلاف ما اذا كان غير مؤقت مثله اذا قال لها أمرك
بيدك وهي تسمع فامرها بيدها في مجلسها فان كانت غائبة أن لم يوقت فلها الخيار في مجلس علمها وان وقته
بوقت فبلغها العلم مع بقائه شيء من الوقت فلها الخيار في بقية الوقت وان مضى الوقت قبل أن تعلم ثم علمت
فلا خيار لها لانه خص التفويض بزمان فيبطل بعرضه علمت أو لم تعلم وان قال لها اختارى اختارى
اختارى بالواو أو بالفاء أو بالالف فماتت اخترت نفسي أو اخترت نفسي مرة أو بمرة أو بدفعة أو بدفعة
أو واحدة أو بواحدة أو اختباره يقع ثلاثا في قولهم جميعا وان قالت اخترت تطليقة أو تطليقة تقع

(وان اختارت نفسها في
قوله اختارى كانت)
طلقة (واحدة بآثمة)
لان اختيارها لنفسها بثبوت
اختصاصها بها وذلك
بالبان اذ بالرجعي يمكن
الزوج من رجعتها بدون
رضاها (ولا يكون ثلاثا
وان نوى الزوج ذلك)
لان الاختيار لا ينوع لانه
ينبئ عن الخلو وهو غير
متنوع الى الغلظة والخفة
بخلاف البينونة (ولا بد
من ذكر النفس في كلامه
أو نوى كلامها) فلو قال
لها اختارى فماتت
اخترت كان اغوا لان
قوله اخترت من غير ذكر
النفس في أحد كلاميهما
محتمل لاختيار نفسها أو
زوجها فلا نطاق بالثلاث

واحدة بآئنة ولا يحتاج الى نية الزوج وان قالت اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة طلقت ثلاثا عند
أبي حنيفة وعندهما واحدة وانما لا يحتاج الى النية لدلالة التكرار عليه اذا الاختيار في حق الطلاق
هو الذي يتكرر وان قالت اخترت اختياره فهي ثلاثا اجتماعا لان الامر (قوله فان طلقت نفسها في قوله
طلق نفسها فهي واحدة رجعية) لانه امرها بصريح الطلاق وصريح المطلاق اذا لم يكن بائنا كان
رجعيا (قوله فان طلقت نفسها ثلاثا وقد أراد الزوج ذلك وقعن عليها) لان قوله طلق معناه افعلى فعل
الطلاق وهو اعم جنس فيقع على الاقل مع احتمال الكل فلها ان تجعل فيه نية اثلاثا ويصرف الى الثلاث
عند عدمها ثم اذا طلقت نفسها ثلاثا وقال الزوج انما أردت واحدة لم يقع عليها شيء عند أبي حنيفة وقال
أبو يوسف ومحمد تقع واحدة (قوله وان قال لها طلق نفسك متى شئت فلها ان تطلق نفسها في المجلس
وبعده) لان كلمة متى عامة في الاوقات فصارت كما اذا قال في أي وقت شئت ولها المشيئة مرة واحدة لان اذا
ومتي لا تقتضي التكرار فاذا شأت وجد شرط الطلاق فطلقت ولم يبق لها مشيئة حتى لو استرجعها فاشأت
بعد ذلك لم تؤثر مشيئتها ولو قال كلما شئت كان ذلك لها ابدا حتى يقع ثلاث لان كلما تقتضي التكرار فكلما
شأت وقع عليها الطلاق فان عادت اليه بعد زوج سقطت مشيئتها وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا بكلمة
واحدة لانها تو جب عموم الانفراد لا عموم الاجتماع فلا تغلق الايقاع جملة رجعا وان قال لها طلق نفسك
ان شئت فذلك مقصور على المجلس لان ان لا تقتضي الوقت وكذا ان أحببت أو رضيت أو أردت كله
يقصر على المجلس لانه علقه بفعل من أفعال القلب فهو مثل الخيار (قوله وان قال لرجل طلق امرأتى فله
أن يطلقها في المجلس وبعده وله أن يرجع) لان هذا تو كيل واستعانة وليس بتعليق فلا يقتصر على المجلس
بخلاف قوله للمرأة طلق نفسك سواء قال لها ان شئت أو لم يقل فانه يقتصر على المجلس لانها عامة لنفسها
فكان عليها كالنكاح (قوله وان قال طلقها ان شئت فله أن يطلقها في المجلس خاصة) وليس الزوج
أن يرجع وعند زفر هذا والاول سواء والاصل في هذا ان كل ما كان تفويضا فانه يقتصر على المجلس ولا
يملك الزوج النهي عنه وكل ما كان تو كيلا لا يقتصر على المجلس ويملك الزوج الرجوع عنه والنهي عنه
فاذا ثبت هذا فقول اذا قال لها طلق نفسك سواء قال لها ان شئت أو لا فلها ان تطلق نفسها في ذلك المجلس
خاصة وليس له أن يعزلها لانه تفويض وكذا اذا قال لرجل طلق امرأتى وقصرنه بالمشيئة فهو كذلك وان لم
يقصرنه بالمشيئة كان تو كيلا ولم يقتصر على المجلس ويملك العزل عنه واذا قال لها طلق نفسك وصاحبها
فلها ان تطلق نفسها في المجلس لانه تفويض في حقها ولها ان تطلق صاحبها في المجلس وغيره لانه تو كيل
في حق صاحبها وان قال لرجلين طلقا امرأتى ان شئتما فليس لاحدهما التفرد بالطلاق ما لم يجتمعا عليه
وان قال طلقا امرأتى ولم يقصرنه بالمشيئة كان تو كيلا وكان لاحدهما أن يطلقها وان قال طلق نفسك
ثلاثا طلقت نفسها واحدة فهي واحدة لانها ملكك ابقاع الثلاث فتملك ابقاع الواحدة ضرورة وان
قال لها طلق نفسك واحدة طلقت نفسها ثلاثا لم يقع شيء عند أبي حنيفة لانها أنت بغير ما فوض اليها
فكانت مبدأة وعندهما يقع واحدة لانها أنت بما ملكته وزيادة فصارت كما اذا طلقها الزوج ألفا وان قال
لها طلق نفسك واحدة أملاك الرجعة فيها فقالت طلقت نفسي طلاقه بآئنة وقعت واحدة رجعية لانها
أنت بالاصل وزيادة وصف فيلغو الوصف ويبقى الاصل وان قال طلق نفسك واحدة فقالت طلقت
نفسى واحدة رجعية وقعت بآئنة اعتبارا بالامر الزوج وان قال طلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت
واحدة لم يقع شيء لان معناها ان شئت الثلاث وهي ما شأت الثلاث فلم يوجب الشرط وان قال طلق
نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا فكذلك عند أبي حنيفة لا يقع شيء لان مشيئة الثلاث ليس
مشيئة لواحدة وعندهما يقع واحدة لان مشيئة الثلاث مشيئة لواحدة (قوله وان قال لها

بالمجلس (وان قال) له طلقها ان شئت فله ان يطلقها في المجلس خاصة لان التعلق بالمشيئة تعليق لا تو كيل

(وان قال لها) أي لزوجته

(ان كنت تحبيني أو) قال لها ان كنت (تبغضيني فانت طالق فقلت) له (أنا أحبك أو أبغضك وقع الطلاق) عليها (وان كان في قلبها خلاف (٤٨) ما ظهرت) لاسيما عند الوقوف على الحقيقة جعل السبب الظاهر

وهو الاخبار دليل عليه
(واذا طلق الرجل امرأته
في عرض موته) وهو الذي
يجتزبه عن أقامته
مصالحه خارج البيت
هو الأصح درر (طالقا
بائنا) من غير سؤال منها
ولارضائها (فانت) فيه
(وهي في العدة ورثت
منه وان مات بعسده
انقضاء العدة فلا ميراث
لها) لانه لم يبق بينهما
علاقة وصارت كالاجانب
قيد البائن لان الرجعي
لا يقطع الميراث في العدة
لانه لا يزال النكاح
وقيسنا بعدم السؤال
والرضالانه اذا سألته
ذلك أو خالعهما أو قال لها
اختاري فاختارت نفسها
لم ترث لانها رزيت باطل
حقها وقيسنا بالموت
فيه لانه لو صح منه ثم
مرض ومات في العدة
لم ترث ومثل المريض
من قدسدم ليقتل ومن
انكسرت به السفينة
وبقي على لوح ومن
افترسه السبع وصار
في فمه ونحو ذلك (واذا
قال لامرأته أنت طالق
ان شاء الله متصلا لم يقع

ان كنت تحبيني أو تبغضيني فانت طالق فقلت أنا أحبك أو أبغضك وقع الطلاق وان كان في قلبها خلاف
ما أظهرت) وان قال ان كنت تحبيني فقلت فانت طالق فقلت أنا أحبك وهي كاذبة طاعت عندهما
وقال محمد لا تطلق لان المحبة اذا علمت بالقلب براديه حقيقة الحب ولم يوجب جسد وهما ريشة على الاول
(قوله) واذا طلق الرجل امرأته في مرض موته طلاقا بائنا فانت وهي في العدة ورثت منه (وكذا اذا طلقها
ثلاثا وان مات بعسده انقضاء عدتها فلا ميراث لها ومعهنا اذا طلقها بغير سؤال منها ولا رضائها اذا سألته
ذلك فطلقها بائنا أو ثلاثا أو خالعهما أو قال لها اختاري فاختارت نفسها فانت وهي في العدة لا ترث لانها
رذيت باطل حقها وانما ذكر البائن لان الرجعي لا يحرم الميراث في العدة وسواء طلقها بسؤالها أو بغير
سؤالها لان الرجعي لا يزال النكاح حتى لو طلقها في صحته طلاقا رجعيا ومات وهي في العدة ورثت منه
وانقلبت عدتها الى عدة الوفاة قال الخندي اذا بائنا في مرض موته بغير رضاه ورثت من الزوج وهو
لا يرث منها وينبغي ان تكون المرأة وقت الطلاق من أهل الميراث أما اذا كانت وقت الطلاق عسوة أو
كتائبة ثم اعتقت في العدة أو أسلمت لا ترث لان الفرار لم يوجب جسا وان قالت له في مرضه طلقني للرجعة
فطلقها ثلاثا ورثت لان الرجعي لا يزال النكاح فلم تكن بسؤالها راضية باطل حقها وان طلقها ثلاثا
وهو مريض ثم صح ثم مات بعد ذلك وهي في العدة لم ترثه وقال زفر بن زفر ثم المريض الذي ترثه المطلقة ان
يكون مريضاً مريضاً لا يعيش منه غالباً ويخاف منه الهلاك غالباً بان يكون صاحب فراش لا يجي ولا
يذهب الى أن يموت وقيل ان يكون مضى لا يقوم الا بشدة وهو في حال يجوز له الصلاة فاعدا أما اذا كان
بذهب ويحيى وهو يحجم فهو كالصحيح وان قدسدم ليقتل قصاصاً أو رجماً فطلق حينئذ ورثت وكذا اذا
انكسرت به السفينة وبقي على لوح أو وقع في فم سبع فطلق ثلاثا ومات من ذلك ورثت (قوله) واذا قال
لامرأته أنت طالق ان شاء الله متصلا يقع الطلاق سواء سمع الاستثناء أو لم يسمعه اذا كان قدسرك به
لسانه وهذا اختيار الكرخي وقال الهندواني لا يصح ما لم يسمع نفسه فان ماتت المرأة قبل ان يقول ان شاء
الله لم يقع الطلاق وان قدسدم الاستثناء فقال ان شاء الله أنت طالق فهو استثناء عندهما وقال محمد ليس
باستثناء وهو منه طلع والطلاق واقع في القضاء وهو يدين فيما بينه وبين الله ان كان اراد الاستثناء وأما اذا
قال ان شاء الله فانت طالق فهو استثناء اجماعاً وكذا اذا قال ان شاء الله وأنت طالق بالواو فهو استثناء
اجماعاً كذا في شرحه وفي الخندي لا يصح الاستثناء بذكر الواو بالاجماع وهو الاظهر وان قدسدم ذكر
الطلاق فقال أنت طالق وان شاء الله أو أنت طالق فان شاء الله لم يكن مستثنياً وان قال الا ان يشاء الله
أو ما شاء الله أو اذا شاء الله أو بقضاء الله أو بقدره الله أو بما أحب الله أو بما اراد الله فهو مثل ان شاء الله
وان قال أنت طالق عشية الله فهو استثناء وكذا اذا طلق عشية من لا يظهر لنا مشيئة كان حكمه
حكم الاستثناء كما اذا قال ان شاء جبريل أو الملائكة أو الجن أو ابليس وكذا اذا ضم مع مشيئة الله مشيئة
غيره كما اذا قال ان شاء الله وشاء زيد فشاء زيد لم يطلق وان قال أنت طالق ان شاء زيد وقف على مشيئة زيد
في المجلس فان شاء في ذلك المجلس طلقت وكذا اذا كان غائباً وقف على مجلس علمه ويقتصر عليه فان شاء في
المجلس وقع وان قام بطل وصورة مشيئته ان يقول شئت ما جعله الى فلان ولا يشترط نية الطلاق ولا ذكره
وان قال لامرأته أنت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله وقع عليها ثلاث عند أبي حنيفة وقال الاستثناء جائز
وعلى هذا الخلاف اذا قال ثلاثا واحدة ان شاء الله لا يبي حنيفة ان العدد الثاني اغلوا حكمه لان الزوج
لا يملك أكثر من ثلاث واللغو حشو وفيه فصل بين الإيقاع والاستثناء كالسكوت والهما انه كلام واحد لان
الواو للجمع فكانه قال ستم ان شاء الله وان قال أنت طالق واحدة وثلاثا ان شاء الله فالاستثناء جائز اجماعاً

كتاب الرجعة
المصاهرة كما أشار إلى ذلك

بالفصح وتسمى وهي عبارة عن استئذان المالك الثامن في العدة وهو راجع نسلاً وبما يوجب حرمة
بقوله (إذا طلق الرجل امرأته نطفة رجعية) وهي الطلاق بصرح

(٥٠)

ملك المرأة زوجها هل يملك عليها وقوع الطلاق عند جماعها لا وعند محمد نعم يعني إذا كانت مدخولاً لم يلزمها
أن الطلاق يستدعي قيام النكاح ولا يشاء له مع النافي وهو ملك العبد وكذا إذا اشتراها ثم طلقها لا يقع
شيء لما قلنا ولحمدان العدة باقية إذا كانت مدخولاً لها والله سبحانه وتعالى أعلم

كتاب الرجعة

هي المراجعة وهي عبارة عن الرجوع المطلق مطلقته على حكم النكاح الأول وهي ثابتة في كل طلاق
بصرح الطلاق بعد الدخول مالم يستوف جملة عدد الطلاق عليها ولم يحصل في مقابلة طلاقها عوض ويعتبر
بقاؤها في العدة قال رحمه الله وإذا طلق الرجل امرأته نطفة رجعية أو نطفة نسبية فله أن راجعها
في عدتها رضى بذلك أو لم يرض (أما شرط بقاؤها في العدة لا أنها إذا انقضت زال الملك وحقوقه فلا نص
الرجعة بعد ذلك وقوله رضى لم يرض لأن ما بقيه على الزوجية بدليل جواز الظهار عليها والأبلاء
واللعان والتوارث ووقوع الطلاق عليها ما دامت معتدة بالاجماع والزواج أمساك زوجته رضى أول
ترض وقد دل على ذلك قوله تعالى ويعولن أحق بردهن سماء نعل وهذا يقتضي بقاء الزوجية بينهم ما رضى
والرجعة أن يقول راجعت أمراً (هذا صريح في رجعة ولا خلاف فيه فقوله راجعت هذا في
الحضرة وقوله راجعت أمراً في الحضرة والغيبه ثم الرجعة على ضربين سني وبدعي فالسني أن راجعها
بالقول ويشهد على رجعتها شاهدان ويعلمها بذلك فإن راجعها بالقول نحو أن يقول إلهاراجعتك أو
راجعت أمراً لم يشهد على ذلك أو أشهد ولم يعلمها بذلك فهو خالف للسنة والرجعة حتمية وإن راجعها
بالفعل مثل أن يطأها أو يقبلها بشهوة أو ينظر إلى فرجها بشهوة فانه يصير مراجعة عندنا إلا أنه يكره له
ذلك يستحب أن راجعها بعد ذلك بالشهادتين نظر إلى سائر أعضائها بشهوة لا يكون مراجعة (قوله
أو يطأها أو يقبلها أو يمسها بشهوة أو ينظر إلى فرجها بشهوة) يعني الفرج المداخل ولا يقتضي ذلك
الا عند انكبابها وقال الشافعي لا تصح الرجعة إلا بالقول مع القدرة عليه ولا مهر في الرجعة ولا عوض
لأن الطلاق الرجعي لا يزيل الملك والعوض لا يجب على الإنسان في مقابلة ملكه وإن راجعها بلقظ
التزويج جاز عند محمد وعليه الفتوى وكذا إذا تزوجها صامراً جعلها هو واختار وإن قال أن امرأتى ونوى
الرجعة قال ابن مقارن هو رجعة ومن ألفاظ الرجعة أيضاً رد دناءة أمسكت أو أنت عندى كما كنت
إذا نوى بذلك الرجعة كذا في النهاية وهذه كتابات الرجعة ولو جامعته وهو نائم أو مغشى عليه أو يحنون
سائر مراحبها وقوله أو يقبلها بشهوة يعني على الفم بالاجماع وإن كان على الخد أو الدق أو الجبهة أو الرأس
اختلفوا فيه وظاهر ما أطلق في العيون أن القبل في أى موضع كانت تقبى بحرمه المصاهرة عند بعض
المشايخ وهو الصحيح كذا في الخبر وقوله أو يمسها بشهوة وكذا إذا لمسته هي أيضاً بشهوة كان رجعة عند
أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف إذا لمسته فترها هو ويقدّر على منعها فهو رجعة وإن منعها ولم يتركها لم
يكن رجعة وفي أبينا بيع إذا لمسته محتمسه وهو دهر أو نائم أو نائم العقل وأفر الزوج أنها دلهمة بشهوة
كان رجعة عندهما وقال أبو يوسف لا يكون رجعه إلا إذا تركها وهو عليه منعها وإذا كان اللبس
وانظر من غير شهوة يد رجعه بالاجماع قال محمد ولو صدقها الورثة بعد موتها لم يمسها بشهوة كان
ذلك رجعة وإن شهدا شهوة أو أنها قبلته بشهوة لم تقبل الشهادة لأن الشهوة معنى في الغلب لا يشاهدونها
وقال بعضهم تقبل لأنه يظهر للشهود نشاط في الوجه وإن شهدوا على الجماع جازحاً لأنه يشاهدون
يحتاج فيه إلى شرط الشهوة وإن نظرت هي إلى فرجها بشهوة فعدت حتمية يكون رجعة وعدم أبي
يوسف لا يكون رجعة وإن نظرت إلى دبرها بشهوة لا يكون رجعة بالاجماع لأنه لا يجري مجرى الفرج ولا يجوز
تعليم الرجعة بالشرط مثل أن يقول إذا جاء غد فقد راجعتك أو إذا دخلت الدار أو إذا فعلت كذا وهذا

الطلاق بعد الدخول من
غير مقابلة عوض قبل
استيفاء عدد طلاقها
(أو نطفة نسبية) رجعتين
(فصله أن راجعها في
عدتها) أى عدة امرأته
المدخول بها حقيقة إذ
لا رجعة في عدة الخلوة
ابن كمال وفي السبازية
ادعى الوطء بعد الدخول
وأنكرت فله الرجعة
لا في عكسه (رضيت
بذلك أو لم يرض) لاها
باقية على الزوجية
بدليل جواز الظهار
عليها أو الإيساء واللعان
والتوارث والطلاق
ما دامت في العدة
بالاجماع وقد دل على
ذلك قوله تعالى ويعولن
أحق بردهن سماء بقاء
وهذا يقتضي بقاء
الزوجية بينهما جوهره
(والرجعة) أما أن
يكون بالقول مثل
(أن يقول راجعتك)
إذا كانت حاضرة أو
رددتك أو أمسكتك
(أو راجعت أمراً)
إذا كانت غائبة ولا
يحتاج في ذلك إلى نية
لأنه صريح (أو) بالفعل
مثل أن يطأها أو
يقبلها أو يمسها بشهوة
(أو ينظر إلى فرجها)
المداخل (بشهوة) وبذلك
ما يوجب حرمة المصاهرة
إلا أنه يكره ذلك ويستحب أن راجعها بعد القول

(و يستحب) له (أن يشهد على الرجعة شاهدين فإن لم يشهد صحت الرجعة) لما مر أنها استدامة للنكاح القائم والشهادة ليست شرطاً فيه في حالة البقاء كما في النفي في الإيلاء إلا أنها تستحب لزيادة الاحتياط كبل لا يجري التناكر فيها ويستحب له أن يعلمها كبل لا تقع في المعصية هداية (وإذا انقضت العدة فقال) الزوج (قد كنت راجعاً في أهدة فصدقته فهي رجعة) بالتصادق (وإن كذبت فالقول قولها) لدعواها بالإعلاء انشاء في الحال فلا يصح الإقرار بالبرهان (ولا يمين عليها عند أبي حنيفة) وقالوا عليها اليمين وهي إحدى مسائل الاستحلاف الستة قال في التصحيح قد تقدم أن الفتوى على قولها إلقاء الإمام قاضيجان في شرح الجامع الصغير في كتاب القضاء في باب القضاء في الإيمان المنكر يستخلف في الأشياء الستة عندهما فإذا نكل حبس ٥١ حتى يقرأ ويحلف والفتوى

على هذا قال الإمام السدي الزوزني وهو المختار هندی وبه كنت أعمل بالري وأصبهان اه (وإذا قال الزوج قد راجعتك فقال) الزوج قد راجعتك فقال (الزوجة) بحسبه قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند أبي حنيفة) وقالوا تصح قال الأسبغاني والصحيح قول أبي حنيفة واعتقده المحبوبي والنسفي وغيرهما كذا في التصحيح (وإذا قال زوج الامه بعد انقضاء عدتها قلت راجعتي في العدة فصدقه المولى) أي مولى الامه (وكذبته الامه) ولا يثبت (فالقول قولها) عند أبي حنيفة وقالوا القول قول المولى لأن بضعها مملوك له فصدقه أقرب بما هو خالص حقه للزوج فشابه الإقرار عليها بالنكاح وهو يقول بان حكم الرجعة يبتنى على العدة والقول في العدة قولها فكذا في يمتنى عليها فكذا فيما يمتنى عليها

لا يكون رجعة أجماعاً (قوله ويستحب أن يشهد على الرجعة شاهدين) يقول لهما الشهادتي قد راجعت امرأتى فلانة أو ما يؤدى من هذا المعنى قال الله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ولأنه لا يأمن أن تنقض العدة فلا تصدق على الرجعة (قوله وإذا لم يشهد صحت الرجعة) وقال مالك لا تصح للآية والأمر للوجوب ولنا إطلاق النصوص عن قيد الشهاد وهو قوله تعالى فامسكوهن معروف وقوله تعالى فلا جناح عليهما أن يتراجعا وقوله تعالى ويعلنن أحق بردهن وقوله عليه السلام لعمر رضى الله عنه مرا بئلهما فإرجعهما ولم يذكرا الشهادتي في شيء من هذا ولأن استدامة النكاح والشهادة ليست بشرط طهية في حالة البقاء كما في النفي في الإيلاء إلا أنه يستحب للشهادتي لا يجري التناكر فيها والآية مجعولة على الاستحباب لا ترى أنه قرن بها بالمفارقة أي قرن المراجعة بالمفارقة في قوله فامسكوهن معروف وأما قوله من معروف والشهادتي بالمفارقة مستحب فكذا في المراجعة (قوله وإذا انقضت العدة فقال قد كنت راجعاً في العدة فصدقته فهي رجعة وإن كذبت فالقول قولها) لأنه أخبر بها بالإعلاء انشاء في الحال فكان منها إلا أن بالتصديق ترتفع انتهمه وهذا إذا دعي بعد انقضاء العدة (قوله ولا يمين عليها عند أبي حنيفة) وهذه من المسائل الثمان التي لا يستخلف فيها وتسدد بينها في النكاح وتستخاف المرأة على انقضاء العدة بالإجماع (قوله وإذا قال الزوج قد راجعتك فقال بحسبه قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند أبي حنيفة) وقال أبو يوسف القول قول الزوج وتصح الرجعة والخلاف فيها إذا قالت له على الفور متصلاً بكلامه أما إذا سكنت ساعة ثم قالت له ذلك صحت الرجعة بالإجماع وتستخلف في هذه المسئلة عند أبي حنيفة لأنها ينكحها ببذل الامتناع من الأزواج والكون في منزل الزوج وهذا ما يصح بئله فلهذا يصح منها ولا يقال إذا نكلت صحت الرجعة والرجعة لا يصح بئلهما فنقول انما ثبت بنكاحها العدة والزوج يملك الرجعة من طريق الحكم ببقاء العدة لا بقولها ولو بدأت المرأة بالكلام فقالت انقضت عدتي فقال الزوج مجبها إماماً موصلاً بكلامها راجعتك لم تصح الرجعة كذا في الخندي (قوله وإذا قال زوج الامه بعد انقضاء عدتها قلت راجعتي فصدقه المولى وكذبته الامه فالقول قولها) وهذا عند أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف ومحمد القول قول المولى لأن بضعها مملوك له فقد أقر بما هو خالص حقه للزوج فشابه الإقرار عليها بالنكاح ولهما أن حكم الرجعة يبتنى على العدة والقول في العدة قولها فكذا في يمتنى عليها ولأن المولى لا مدخل له في ذلك لأن الرجعة إلى الزوج والعدة من الامه لا ترى أن المولى لو قال للزوج أنت قد راجعتي فأنكر الزوج لم يقبل قول المولى عليه ولو كذبته المولى وصدقته الامه فعندهما القول قول المولى وكذا عنده في الصحيح لأنها منقضية العدة في الحال وقد ظهر ملك المتعة للمولى فلا يقبل قولها في إبطالها بخلاف الأول لأن المولى بالتصديق في الرجعة مقرب بقيام العدة ولا يظهر ملكه مع العدة وإن قالت قد انقضت عدتي وقال الزوج والمولى لم تنقض فالقول قولها لأنها أئمنة في ذلك (قوله وإذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة أيام انقضت العدة وإن لم تنفسل) لأن الحيض لا يبرئ به على العشرة

هداية قال في التصحيح والصحيح قول الإمام ومشي عليه المحبوبي والنسفي وغيرهما ولو كان على القلب فعندهما القول قول المولى وكذا عنده في الصحيح نص عليه في الهداية احترازاً عما حكى في الإنبايع من أنه على الخلاف اه (وإذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة) في الحرة والحيضة الثانية في الامه (لعشرة أيام انقطعت الرجعة وإن لم تنفسل) لأن الحيض لا يبرئ به على العشرة فبمجرد الانقطاع خرجت من الحيض يميناً فانقضت العدة وانقطعت الرجعة

(وان انقطع لاقل من عشرة أيام) وكانت الزوجة مسلمة (لم تنقطع الرجعة حتى تغتسل) لان عود الدم يحتمل فيكون حبس الماء المدة فلا بد أن يعتد بالانقطاع حقيقة الاغتسال (أو) يلزم حكم من أحكام الطهارات ان (يعفى عليها وقت صلاة) فتصير ديناً في ذمتها وهي لا تجب الا على الطاهرات أو (تتيمم) للعذر (وتصلي) فيه ولو نزل (عند أبي حنيفة وأبي يوسف) وهذا استحسان هداية (وقال محمد اذا تيممت) للعذر (انقطعت الرجعة وان لم تغتسل) وهذا قياس لان التيمم حال عدم الماء طهارة مطلقة حتى ثبت به من الاحكام ما يثبت بالاغتسال فكان غرضه ما يثبت به من مظهر واعمال اعتبار طهارة ضرورة أن لا تضاعف

٥٣

الواجبات وهذه الضرورة تحقق حال أداء الصلاة لا فيما قبلها من الاوقات هداية قال الامام بهاء الدين في شرحه لهذا الكتاب والصحيح قولهما واختاره المحب وبني والنسفي والموصلي وصدر الشريعة اه تصحيح قيدنا بالمسئلة اعتبرنا عن الكتابية فانه تنقطع بمجرد الانقطاع لعدم توقع اماره زائدة في حقها كأي الهداية وغيرها (وان اغتسلت ونسبت شيئاً من بدنك لم يصبه الماء فان كان) المنسب (عضواً كاملاً) فخافوه لم تنقطع الرجعة وان كان أقل من ذلك انقطعت قال في الهداية وهو هذه استحسان والقياس فيما دون العضو ان تبقى لان حكم الجنابة والحيض لا يتغير وأوجه الاستحسان وهو الفرق أن مادون العضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتحقق عدم وصول الماء اليه فقلنا تنقطع الرجعة الا انها لا يحل لها التزوج احتياطاً وأما اذا بقيت المضمضة والاستنشاق قال محمد أيهما من زوجها ولا تحل للزوج ما لم تأت بذلك وعن أبي يوسف وإتقان أحدهما ان الرجعة لا تنقطع لان الحدث في عضو وكامل والثانية مثل قول محمد لان المضمضة والاستنشاق مختلف في وجوبهما والرجعة يعتبر فيها الاحتياط فلا يجوز اثباتها بالشك ولا تنبج الأزواج بالشك وأما اذا اغتسلت بسوء رجاء وتيممت فلا رجعة عليها ولا تحل للزوج لان سؤر الحمار مشكوك فيه فان كان طاهر انقطع الرجعة وحلت للأزواج وان كان نجس بقيت الرجعة ولم تحل للأزواج فاعتبر الاحتياط في الحيضتين فقالوا تنقطع الرجعة ولا تحل للأزواج (قوله والمطقة الرجعية تنشور وتنزير) لانها حلال للزوج اذا الشكاح قائم بينهما ثم الرجعة مستحبة والتزير حامل عليها وقوله تنشور أي تنظر وتطول كي يراها الزوج (قوله ويستحب لزوجه أن لا يدخل عليها حتى يؤذنها) يعني بالتخضع ومأثرتها (قوله أو يسمعها خفي نعليه) هذا اذا لم يكن قصده المراجعة لانها لم تكن حراماً بغيره على موضع يصير بهما جميعاً ثم يطلقها فتطول عليها العدة وقد نهي الله تعالى عن ذلك بقوله ولا تأكلوا من ثمره حتى يغتسل من هذه الآية في ثابت بن يسار الانصاري طلق امرأته حتى اذا انقضت عدتها الايامين أو ثلاثة وكادت تبين منه راجعها ثم طلقها فعمل بها مثل ذلك حتى مضت عليها سبعة أشهر مضارة لها بذلك وكان الرجل اذا أراد أن يضار

فبمجرد الانقطاع خرجت من الحيض فانقضت العدة وانقطعت الرجعة (قوله وان انقطع لاقل من عشرة أيام لم تنقطع الرجعة حتى تغتسل أو يعفى عليها وقت صلاة) كاملة لان فيمدون العشرة بحتمل عود الدم فلا بد من الغسل أو يعفى وقت الصلاة وهذا اذا كانت مسلمة اما اذا كانت كنية وان عدتها تنقض بنفس الانقطاع وانقطعت رجعتها سواء كان الانقطاع لاكثر الحيض أو لاقلة لانه لا يتوقع في حقها اماره زائدة لان فرض الغسل لا يلزمها وقوله أو يعفى عليها وقت صلاة وهذا اذا انقطع أول الوقت فان انقطع آخره يعتبر أدنى وقت تقديره على الاغتسال والتيمم (قوله أو تيمم وتصلي عند أبي حنيفة وأبي يوسف) وقال محمد اذا تيممت انقطعت الرجعة وان لم تغتسل يعني اذا كانت مسافرة فتمت أهما أن التيمم لا يرفع الحدث الا ترى أنها لو رأت الماء بطل تيممها وصار كأن لم يكن فلم تنقطع الرجعة وليس كذلك اذا صلت لانه تعاقب التيمم حكم لا يلحقه الفسخ الا ترى أنها لو رأت الماء لم يطل وقت الصلاة فصارت كالغسل ولحمد أنها اذا تيممت استباحته ما استباحه بالغسل فصارت كالواحدة نسبت ثم قيل تنقطع الرجعة بنفس الشروع في الصلاة عندهم او قبل بعد الفراغ وجمع في الفتاوى أنها تنقطع بالشروع (قوله فان اغتسلت ونسبت شيئاً من بدنك لم يصبه الماء فان كان عضواً كاملاً فخافوه لم تنقطع الرجعة وان كان أقل من عضو انقطعت) وذلك قدر أصبع أو أصبعين والقياس في العضو الكامل ان لا تبقى الرجعة لانها قد غسلت أكثر بدنها وللاكثر حكم الكل الا أن في الاستحسان تبقى الرجعة لان الحدث باق ببقائه فكأنهم لم تغتسل وان بقي أقل من عضو انقطعت الرجعة لان مادون العضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتحقق عدم وصول الماء اليه فقلنا تنقطع الرجعة الا انها لا يحل لها التزوج احتياطاً وأما اذا بقيت المضمضة والاستنشاق قال محمد أيهما من زوجها ولا تحل للزوج ما لم تأت بذلك وعن أبي يوسف وإتقان أحدهما ان الرجعة لا تنقطع لان الحدث في عضو وكامل والثانية مثل قول محمد لان المضمضة والاستنشاق مختلف في وجوبهما والرجعة يعتبر فيها الاحتياط فلا يجوز اثباتها بالشك ولا تنبج الأزواج بالشك وأما اذا اغتسلت بسوء رجاء وتيممت فلا رجعة عليها ولا تحل للزوج لان سؤر الحمار مشكوك فيه فان كان طاهر انقطع الرجعة وحلت للأزواج وان كان نجس بقيت الرجعة ولم تحل للأزواج فاعتبر الاحتياط في الحيضتين فقالوا تنقطع الرجعة ولا تحل للأزواج (قوله والمطقة الرجعية تنشور وتنزير) لانها حلال للزوج اذا الشكاح قائم بينهما ثم الرجعة مستحبة والتزير حامل عليها وقوله تنشور أي تنظر وتطول كي يراها الزوج (قوله ويستحب لزوجه أن لا يدخل عليها حتى يؤذنها) يعني بالتخضع ومأثرتها (قوله أو يسمعها خفي نعليه) هذا اذا لم يكن قصده المراجعة لانها لم تكن حراماً بغيره على موضع يصير بهما جميعاً ثم يطلقها فتطول عليها العدة وقد نهي الله تعالى عن ذلك بقوله ولا تأكلوا من ثمره حتى يغتسل من هذه الآية في ثابت بن يسار الانصاري طلق امرأته حتى اذا انقضت عدتها الايامين أو ثلاثة وكادت تبين منه راجعها ثم طلقها فعمل بها مثل ذلك حتى مضت عليها سبعة أشهر مضارة لها بذلك وكان الرجل اذا أراد أن يضار

أمراته

ولا يحل لها التزوج أخذ بالاحتياط فيها بخلاف العضو الكامل لانه لا يتسارع اليه الجفاف ولا يغفل عنه عادة فاقرقاه (والمطقة) الطلقة (الرجعية) يستحب لها أنها (تنشور) أي تنظر وتزير (لانه لا رجعية قائمة والرجعة مستحبة والتزير داع لها) ويستحب لزوجه أن لا يدخل عليها حتى يستأذنها (بالتخضع ونحوه) (أو يسمعها خفي نعليه) ان لم يكن قصده المراجعة لانها لم تكن حراماً بغيره على موضع يصير بهما جميعاً ثم يطلقها فتطول عليها العدة

لوجود الوطء في نكاح صحيح وهو الشرط وانما عدم منه الانزال وهو ليس بشرط فكان بمنزلة المسلول والفعل الذي ينزل (ووطء المولى لا يحلها) لاشتراط الزوج بالنص (واذا تزوجها بشرط التحليل) ولو صريحا بان قال تزوجت على أن أحلها (فالنكاح صحيح ولكنه مكروه) فتعريف الحديث لعن الله المحلل والمحلل له (فان وطئها حلت الاول) لوجود الدخول في نكاح صحيح اذ النكاح لا يبطل بالشرط هداية وقال الاسيحي ابي اذ تزوجها بشرط التحليل بالقلب ولم يفعل باللسان فحل الاول في قولهم جميعا اما اذا شرط الاحلال بالقول فالنكاح صحيح عند أبي حنيفة وزفر ويكره للثاني وتحل الاول وقال ابو يوسف النكاح الثاني فاسد والوطء فيه لا يحلها الاول وقال محمد النكاح الثاني صحيح ولا تحل الاول والصحيح قول أبي حنيفة وزفر واعتمده المحبوبي

والنسي والموصلي وصدر
الشرعية كذا في التصحيح
(واذا طلق) الرجل
أمر أنه (الحرمة تطليقة
أو تطليقة بين وانقضت
عدها) منه (وتزوجت
بزوج آخر) ودخل بها
(ثم) طلقها الآخر
و (عادت الى) زوجها
(الاول عادت) اليه بحل
جديد أي (بثلاث
تطبيقات ويهدم الزوج
الثاني مادون الثلاث)
عند أبي حنيفة وأبي
يوسف (كما يهدم الثلاث)
بالاجماع لانه اذا كان
يهدم الثلاث فادونها أولى
(وقال محمد لا يهدم مادون
الثلاث) قال الامام أبو
المعالي والصحيح قول الامام
وصاحبه ومشي عليه
المحبوبي والنسي والموصلي
وصدر الشريعة اه
تصح قيد بالدخول الثاني
لانه لو لم يدخل لم يهدم

وان كان الزوج الثاني مساولا فمشتروا جميعا حلت منه لانه لو جدمه المخالطة وانما بعدم منه الانزال وهو ليس بشرط فصار كالفعل اذا جامع لم ينزل والمساول هو الذي خلت انتباهه وأما المحبوب فان وطئه لا يحلها الاول لانه لم يوجده من المصلحة والاباحة انما تحصل بالنقاء الختامين فان حلت من المحبوب ولدت حلت الاول وكانت محصنة عند أبي يوسف وقال زفر والحسن لا تحل الاول ولا تكون محصنة (قوله ووطء المولى أمته لا يحلها) لان الله تعالى شرط أن يكون الوطء من زوج والمولى ليس بزوج والوطء في النكاح الفاسد لا يحلها الاول وقد قالوا في الامة اذا اشترها الزوج وقد طلقها انتبين لم يحل له وطؤها لان البين حتى تزوج غيره ويدخل بها وكذا لو اعتقت فأراد ان يتزوجها لم يكن له ذلك لان الطلاق أوجب تحريرها لا يرتفع الا بوطء الزوج ولو تزوج امرأه نكاحا فاسدا وطلقها لانا نكاحا له ان يتزوجها ولو لم تنكح زوجا غيره (قوله واذا تزوجها بشرط التحليل فالنكاح مكروه) لقوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له وقال الا أن ينكحكم بالنيس المستعارة قيل من هو قال المحلل وهو الذي ينفذ الكراهة وصورته ان يقول تزوجت على أن أحلها أو قالت المرأة ذلك اما اذا أضمم الثاني في قلبه الاحلال الاول ولم يشترط في العقد لفظا ودخل بها حلت الاول اجماعا كذا في المصنف وقوله فالنكاح مكروه يعني للثاني والاول (قوله فان وطئها حلت الاول) هذا عند أبي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف النكاح فاسد لانه في معنى المؤقت ولا تحل الاول لفساده وقال محمد النكاح صحيح ولا تحل الاول لانه استعمل ما أخره الشرع فيجازى بغير مقصوده كافي قتل المورث (قوله واذا طلق الحرمة تطليقة أو تطليقة بين وانقضت عدها وتزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الاول عادت بثلاث تطبيقات ويهدم الزوج الثاني مادون الثلاث كما يهدم الثلاث) وهذا عند محمد وقال محمد لا يهدم مادون الثلاث وبه قال الشافعي (قوله واذا طلقها اثنا فالتا فدانقضت عدي) وتزوجت بزوج آخر ودخل في الزوج وطلقني وانقضت عدي والمدة فتحتل ذلك جاز للزوج ان يصدقها اذا كان في غالب ظنه انها صادقة) انما ذكره هكذا مطولا لانها لو قالت حلت لك فتزوجها ثم قالت ان الثاني لم يدخل بي ان كانت عالة بشرط الحل الاول لم تصدق وان لم تكن عالة به صدقت وأما اذا ذكرته مطولا كما ذكر الشيخ فانه لا تصدق على كل حال وفي المبسوط لو قالت حلت لك لا تحل له ما لم يستفسرها وان تزوجها ولم يسألها ولم تخبره بشئ ثم قالت لم أتزوج زوجا آخر أو تزوجت ولم يدخل في القول قولها ويفسد النكاح وفي الفتاوى اذا كانت ممن تعرف شرائط الحل فدخولها في العقد اعترافي بانقضاء العدة ولو أن الزوج الثاني أنكر الدخول وأدعت هي الدخول فالقول قولها وان كان هو الذي أقر بالدخول وهي تنكر لم تحل الاول ولا يصدق الثاني عليها ولا يثبت في قوله انه دخل بها كذا في البنايع والله أعلم

(وتزوجت) آخر (ودخل في الزوج) الآخر (وطلقني) قد (انقضت عدي) منه (و) كانت (المدة فتحتل ذلك جاز للزوج الاول) (أن يصدقها) ويشكها (اذا كان غالب ظنه انها صادقة) قال في الجوهره انما ذكره مطولا لانه لو قالت حلت لك فتزوجها ثم قالت ان الثاني لم يدخل بي ان كانت عالة بشرط الحل الاول لم تصدق وان لم تكن عالة به صدقت وأما اذا ذكرته مطولا كما ذكر الشيخ فانه لا تصدق على كل حال وفي المبسوط لو قالت حلت لك لا تحل له ما لم يستفسرها وان تزوجها ولم يسألها ولم تخبره بشئ ثم قالت لم أتزوج زوجا آخر أو تزوجت ولم يدخل في القول قولها ويفسد النكاح اه

(كتاب الايلاء)

هو في اللغة اليمين وفي الشرع عبارة عن اليمين على ترك وطء الزوجة في مدة مخصوصة والايلاء ممدود لانه
مصدر آلى ايلاء والمولى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة الا بشئ يلزمه بسبب الجماع في المدة في قال رحمه
الله (اذا قال الزوج لامرأته والله لا أقربك أو والله لا أقربك أربعة أشهر فهو مولى) وان قال والله لا أقربك
وأنت حائض لا يكون مولى لانه ممنوع من وطئها من غير عيدين فلم يكن المنع مضاعفا الى اليمين وانما قال
لا أقربك ولم يقل لا أطوك لان القربان عبارة عن الوطء قال الله تعالى ولا تقربوهن حتى يظهن وأراد
به الجماع فان قال لم أرد به الجماع لم يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وكذا لو قال والله
لا أجامعك أو لا أباضعك أو لا أطوك أو لا اغتسل منك من جنبه وقال لم أرد به الجماع لم يصدق في القضاء
ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وان قال والله لا أمسكك أو لا يجتمع رأيي ورأسك أو لا أدنو منك
أو لا أدخل عليك أو لا أقرب فراشك أو لا عيس جلدي جارك فان في هذه الالفاظ اذا قال لم أرد به الجماع
صدق قضاء وديانة لانها تتحمل الجماع وغيره فان قال فويت بها الجماع كان مولى وكذا اذا حلف لا يأتها
أو لا يشاها ان نوى الجماع كان مولى والا فلا وينعقد الايلاء بكل لفظة ينهقدها اليمين كقوله بالله والله
وعظمته الله وجلاله وكبريائه ولا ينهقدها الا ينهقدها اليمين كقوله وعلم الله لا أقربك وعلى غضب الله
وسخطه ان قررت وان جعل للايلاء غايه ان كان لا يبرح وجودها في مدة الايلاء كان مولى كما اذا قال والله
لا أقربك حتى أصوم المحرم وهو في رجب أو لا أقربك الا في مكان كذا وبينه وبينه مسيرة أربعة أشهر
فصاحدا فانه يكون مولى وان كان أقل لم يكن مولى وكذا اذا قال حتى تقطع طغي طفلك وبيننا وبين النظام
أربعة أشهر فصاحدا وان كان أقل لم يكن مولى وان قال لا أقربك حتى تطلع الشمس من مغربها أو حتى
تخرج الدابة أو الدجال كان القياس ان لا يكون مولى لانه يبرح وجود ذلك ساعة فساعة وفي الاستحسان
يكون مولى لان هذا اللفظ في العرف والعادة انما يكون للناييد وكذا اذا قال حتى تقوم الساعة أو حتى
يلج الجمل في سم الحياط فانه يكون مولى وان كان يبرح وجوده في المدة لا مع بقاء الشكاح فانه يكون مولى
أيضا مثل أن يقول والله لا أقربك حتى تغرق أو تنقضي أو حتى أموت أو أقتل أو حتى أطلقك فلا فانه يكون
مولى اجماعا وكذا اذا كانت أمه فقال لا أقربك حتى أمكك أو أمكك شقصا منك يكون مولى وان قال
حتى أشتريك لا يكون مولى لانه قد يشتريها غيره ولا يفسد الشكاح وكذا لو قال حتى اشتريك لنفسك
لا يكون مولى أيضا لانه ربما اشتريها لنفسه شراء فاسدا وان قال حتى أشتريك لنفسك وأقبضك كان
مولى وان كان يبرح وجوده مع بقاء الشكاح كان مولى مثل أن يقول ان قربتك فعبدى حرا أو فامرأتى
الاخرى طالق أو فانت طالق فانه يكون مولى وكذا اذا قال فعلى عتق رقبة أو ألجأ أو العجرة وان قال
فعلى أن أصلي ركعتين أو أغزو ولا يكون مولى عندهما وقال محمد بن مولى وان جعله غايه فقال حتى
أعتق عبدى أو حتى أطلق امرأتى كان مولى عندهما وقال أبو يوسف لا يكون مولى وان قال والله
لا أقربك سنة الا يوما لا يكون مولى او قال زفر يكون مولى لان اليوم المستثنى يجعل في آخر المدة كالم
قال الانقضاء يوم وبنائه لما استثنى يوما غير معين صار كل يوم في السنة كأنه استثنى الا ترى أنه لو قال
صمت في هذه السنة يوما احتمل أن يكون ذلك اليوم في ابتداءها وانتهائها أو خروا أو اما اذا قال الانقضاء
يوم كان مولى لان الانقضاء يكون في آخر المدة لانه عبارة عما بقي (قوله فان وطئها في الاربعة الاشهر
حدث في عيسته ولزمته الكفارة وسقط الايلاء) لان اليمين يرتفع باحتمال قوله وان لم يبرحها حتى مضت
أربعة أشهر بان منه بتطليقه بانته لانه طمها جميعا فخرها الشرح بوال نعمة الشكاح عند

زوجه مدة مخصوصة
وشروطه عملية المرأة بان
تكون منه كوحدة وقت
تجبز الايلاء وأهليته
الزوج للطلاق وحكمه
وقوع طلاقه بئنسة ان
برفي حلفه والكفارة
والجزاء المعلق ان حث كما
صرح بذلك بقوله (اذا
قال الرجل لامرأته والله
لا أقربك) أو لا أجامعك
أو لا أباضعك ولا اغتسل
منك من جنبه وكذا اكل
منك من جنبه وكذا اكل
ما ينهقده اليمين (أو)
قال (لا أقربك أربعة
أشهر) أو قال ان قربتك
فعلى حج أو عبدى حر
أو انت طالق (فهو مولى)
لقوله تعالى للذين يؤلون
من نسائهم تربص أربعة
أشهر الآية (فان وطئها
في الاربعة الاشهر حث
في عيسته) لقوله الخوف
عليه (ولزمته الكفارة)
في عقد اليمين والجزاء
المعلق أو الكفارة في
التعليق على الصبح الذي
رجع اليه الامام كافي
الشريفة (وسقط
الايلاء) لانته اليمين
بالحتم (وان لم يبرحها
حتى مضت أربعة أشهر
بان منه بتطليقه) لانه
طمها جميعا فخرها

الشرع بوال نعمة الشكاح عند مضى هذه المدة وهو ما أنور عن عثمان وعلى والعبادة الثلاثة وزيد بن ثابت رضي الله عنهم
وكفى بهم قدوة

(فان كان حائض على) مادة الايلاء فقط (اربعة اشهر فقط سقطت اليمين) لانه كانت موقوفة بوقت فترت مع خصية (وان كان حائض على الايلاء فاليمن باقية) بعد اليمنونة لعدم الحائض

بعد اليمن لا يطلها الا انه لا يتكرر الطلاق قبل التزوج لعدم منع الحلق بعد اليمنونة (فان وطئها) حث في عينه و (لزمته الكفارة) - فقط الايلاء لانه يرتفع بالحائض (والا) يطؤها (وقعت بمضي اربعة اشهر) اخرى (تطبيقه اخرى) ايضا لانه بالتزوج ثبت حقها فيحقق الظلم فيعتبر ابتداء هذا الايلاء من وقت التزوج هداية (فان) هاد اليها (تزوجها) ثالثا (عاد الايلاء) وقع بمضي اربعة اشهر اخرى (تطبيقه اخرى) لبقاء طلاق ذلك الملك ببقاء الهابة (فان) عاد اليها (تزوجها) رابعا (بعدها) حلها بتزوج (زوج آخر) يقع بذلك الايلاء طلاق (زوال طلاق ذلك الملك بزوال الحملية) (و) (اليمين باقية) لعدم الحائض (وان وطئها) كفر عن يمينه (لوجود الحائض) (وان حائض على اقل من اربعة اشهر) يمكن موليا لانه يصل الى جماعها في تلك المدة من غير حائض يلزمه (وان) حلف بمجيء أو صوم أو صدقة

مضى هذه المدة وهو المأثور عن عثمان وعلي والعبادة الثلاثة وزيد بن ثابت (قوله) فان كان حائض على اربعة اشهر فقط سقطت اليمن) لانها كانت موقوفة بوقت فترت مع خصية (قوله) وان حلف على الايلاء فاليمن باقية) لانها مطلقة ولم يوجدا الحائض لانه لا يتكرر الطلاق قبل التزوج لانه لم يوجد منع الحلق بعد اليمنونة لان الياس لا يأتى الوطء (قوله) فان عاد فتزوجها عاد الايلاء لان اليمن باقية (فان) وطئها والاول وقعت بمضي اربعة اشهر تطبيقه اخرى) فيعتبر ابتداء هذا الايلاء من حين التزوج فان تزوجها ثانيا الايلاء وقعت بمضي اربعة اشهر اخرى ان لم يفرجها لان اليمن باقية مالم تحث فيها (قوله) فان تزوجها بعد ذلك لم يقع لان الايلاء طلاق) لتقييد بطلاق هذا الملك والاولان قد استغاد طلاقا لم يكن في ملكه يوم اليمن ولا انشأ في عينه اليه (قوله) (واليمن باقية) لعدم الحائض (قوله) فان وطئها كفر عن يمينه (قوله) فان حلف على اقل من اربعة اشهر لم يكن (ولما) لانه يصل الى جماعها في تلك المدة من غير حائض يلزمه فلهذا لم يكن موليا وان قال والله لا افر بثلاثين شهرين وشهرين كان موليا وان قال والله لا افر بثلاثين شهرين ومكث يوما ثم قال والله لا افر بثلاثين شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا لان الثاني ايجاب مبدأ أو قد صار موعدا بعد اليمن الاول بشهرين وبعد الثانية اربعة اشهر الاول ما مكث فيه فلم يتكامل مسددة المنع وكذا اذا قال والله لا افر بثلاثين شهرين ومكث ساعة ثم قال والله لا افر بثلاثين شهرين لم يكن موليا لما ذكرنا من قول الله لا افر بثلاثين شهرين ولا شهرين لم يكن موليا لانه عند اعادة حلف النفي صار الثاني ايجابا آخر واذا كان كذلك صار اربعين فتدخلا الا ترى ان من قال والله لا اكلم فلانا يوما ولا يومين ان اليمن ينقض بيومين كذا في النهاية (قوله) وان حلف بمجيء أو صوم أو صدقة أو عتق أو طلاق فهو قول النفي المنع اليمن وهو كشرط والجرم وهذه الاجزاية مانعة لما فيها من المشقة اما الحلف فانه يلزمه لاجل مال في العاقب وكذا لو حلف بعمره أو هدى ان العتق يحتاج في ادائها الى مال والهتدي من جملة الكفارات وكذا الصوم من موجب الكفارات وكذا الصدقة والعتق والاعتكاف لانه لا يصح الا بالصوم وان قال ان قرئت فقلت على صوم شهر كذا ان كان ذلك الشهر بمضي قبل مضي اربعة اشهر فليس بمول لانه اذا مضى أمكنه الوطء في المدة من غير شيء يلزمه وان كان لا يعصى الا بعد اربعة اشهر فهو مول لانه لا يتوصل الى وطئها في المدة الا بصيام يلزمه وأما اذا حلف بطلاق فانه لا يتوصل الى وطئها الا بمعنى يلزمه من أحكام اليمن وكذا اذا حلف بظهار كان موليا وان حلف بصلاة لم يكن موليا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد والسنن وزفر بكون موليا لان الصلاة يصح ايجابها بالنداء فصارت كالطبع والصوم ولهما ان الصلاة ليست من أحكام الايمان ولا يلزمه لاجلها مال في ايجاب فصار كالحلف بصلاة الجنائز أو صعدة التلاوة وهذا كاه في حق المسلم اما الذي فلا يصح الا بالوطء بالحلف والطبع والصوم والصدقة والاعتكاف لانه ليس من أهلها وأما الذي بالسم من أسماء الله فانه يكون موليا عند أبي حنيفة بخلافهما وان حلف بطلاق أو عتق يكون موليا بالاجماع وصورة الحلف بالصوم ان يقول ان قرئت فقلت على صوم شهر اما اذا قال هذا الشهر لا يكون موليا ولا يلزمه شيء وصورة الحلف بالطبع ان يقول ان قرئت فقلت على حجة وصورة الحلف بالصدقة ان يقول ان قرئت فقلت على صدقة كذا وصورة في العتق والطلاق هو ان يقول ان قرئت فقلت على عتق رقبة أو عتق عتدي هذا وفي الطلاق ان تقر بطلاق طائفة أو فلانة طالق زوجة له أخرى وفي مسئلة تعيين الطلاق والعتاق يشترط بقاء الموقوف عليه في ملكه اني أن تصي المدة حتى لو باع العبد أو مات قبل مضي المدة سقط الايلاء ثم اعادة الى ملكه بوجه من الوجوه قبل القربان انعقد الايلاء وان دخل في ملكه

أو عتق أو اطلق فهو مول) لتحقيق المنع باليمين وهو كشرط والجرم وهذه الاجزاية مانعة لما فيها من المشقة وصورة الحلف بالعتق ان يعلى بقرابها عتق عبده وفيه خلاص اب يسب فانه يقول يمكنه البيع ثم القربان فلا يلزمه وهما يقولان البيوع موهوم فلا يمنع المانعة فيه هداية قال في المحقق ومشي على قولهما لا لغة حتى ان غالبهم لا يحكي الحلف اه

(۸ - میوہرہ ٹانی)

(وان صح) من مرضه أو زال المانع (في المدة بطل ذلك التي) الذي ذكره بلسانه (وصار فيه الجماع) لانه قدر على العمل قبل حصول المقصود فيبطل الحلف كالتييم (واذا قال) الرجل (لامرأته أنت على حرام) أو أنت معي في الحرام أو نحو ذلك (سئل عن ابنته فان قال أردت الكذب فهو كما قال) لانه نوى حقيقة كلامه قال في التصحيح هذا ظاهر الرواية ومشي عليه الحلواني وقال السرخسي لا يصدق في القضاء حتى قال في الينابيع في قول القدوري فهو كما قال يريد فيما بينه وبين الله تعالى امان في القضاء فلا يصدق بذلك ويكون عينا ومثله في شرح الاسبيجاني وفي شرح الهداية وهذا هو الصواب وعليه العمل والفتوى اهـ (وان قال أردت الطلاق فهي تطليقة بائنة) لانه كناية (الا ان ينوي الثلاث) فيكون ثلاثا اعتبارا بسائر الكنايات (وان قال أردت الظهار فهو ظهار) وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد ليس بظهار لانعدام التشبيه ٥٨ بالمحرمة وهو الركن فيه ولهما انه أطلق المحرمة وفي الظهار نوع محرمة والمطلق يحتمل

المقيد هدية قال الاسبيجاني والصحيح قولهما واعتمده المحبوبي والنسفي وغيرهما تصحيح (وان قال أردت التحريم أو لم أرد به شيئا فهو عين بصيريه موليا) لان الاصل في تحريم الحلال اغماها والعين عندنا فاذا قال أردت التحريم فقد أراد العين وان قال لم أرد شيئا لم يصدق في القضاء لان ظاهر ذلك العين واذا ثبت انه عين كان بها موليا جوهره قال في الهداية ومن المشايخ من يصرف لفظ التحريم الى الطلاق من غير نسبة طمكم المصروف قال الامام المحبوبي وبه يفتي وقال نجم الائمة في شرحه لهذا الكتاب قال أصحابنا المتأخرون الحلال على حرام أو أنت على حرام أو حلال الله على حرام أو وكل حلال على حرام طلاق بائن ولا ينقضي الى النيسة

أو رنقا أو يكون هو محجوبا أو يكون هي محجوبة في موضع لا يقدر عليها أو ناسرة لا يقدر عليها فبئس في جميع هذا القول وان كان هو محجوبا في موضع لا يمكن ان يدخلوها عليه قال في الكرخي فيه القول وفي الخجندی فيه الجماع والعجز الثاني من طريق الحكم مثل أن يكون محرما أو صائغا أو هي كذلك فهذا فيه الوطء عندنا لانه قادر عليه وعند زفر بالقول لان المتع منه لحق الله تعالى فهو كالمتع من طريق المشاهدة وقوله فبئس أنه أن يقول بلسانه فئت اليها أو راجعتها وعند أبي حنيفة يقول أشهدوا أنني فئت الى امرأتى وأبطلت ابلاءها وهذا الاشهاد ليس بشرط وانما هو احتياط حتى اذا مضت المدة وادعى الزوج القول فكذبته أقام البينة واذا اختلفا في التي مع بقا المدة فالقول قوله لانه يملك فيها التي وان اختلفا بعد مضيتها فالقول قولها لانه يدعى التي في حال لا يملكه فيه ولا يمين عليه لانه لا يستخلف فيه وقوله فبئس أنه ان يقول بلسانه فئت اليها هذا اذا آلى وهو مريض اما اذا آلى وهو صحيح ثم مرض فبئس أنه لا يصح الا بالجماع ثم اذا كان فيه بالقول لا يقع الطلاق عليها غرض المدة اما العين اذا كانت مطلقة فهي على حالها واذا وطئ لزمته الكفارة لانها لا تتحل الا بالحلنث وذلك انما يقع بفعل المحلوف عليه فاما القول فليس بمحلوف عليه فلا تتحل اليمين به وان كانت اليمين مؤقتة بأربعة أشهر وفاء فيها ثم وطئها بعد الاربعه الاشهر لا كفارة عليه وقوله فاذا قال ذلك سقط الابلاء يعني اذا قال فئت اليها سقط الابلاء أي لا يقع الطلاق بغرض المدة واما اذا قررها كفر عن عيته (قوله وان صح في المدة بطل ذلك التي وصار فيه الجماع) أي اذا قدر على الجماع في المدة بطل ذلك القول وصار فيه الجماع لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود كالتييم مع الماء وعلى هذا اذا طلقها بعد الابلاء طلاقا بائنا لم يصح التي منه بالقول لان التي بالقول آفهم مقام الوطء لاجل الضرورة حتى لا تبين بغرض المدة وهذا المعنى لا يوجد بعد البتة ثم التي بالقول يرفع المدة ولا يرفع اليمين والتي بالفعل يرفع المدة واليمين (قوله واذا قال لامرأته أنت على حرام سئل عن ابنته فان قال أردت الكذب فهو كما قال) أي هو كذب في ظاهرا راية ولا يكون ابلاء لانه نوى حقيقة كلامه قال في الينابيع وسعدا فيما بينه وبين الله امان في القضاء فلا يصدق ويكون عينا لان الظاهر ان الحرام في الشرع عين (قوله وان قال نويت الطلاق فهي تطليقة بائنة الا ان ينوي الثلاث) لان قوله حرام كناية والكناية يرجع فيها الى نيته كما ذكرنا في الطلاق (قوله وان قال أردت الظهار فهو ظهار) هذا عندهما وقال محمد لا يكون ظهارا لانعدام التشبيه بالمحرم ولهما انه وصفها بالتحريم وفي الظهار نوع تحريم والمطلق يحتمل على المقيد اذا نواه (قوله وان قال أردت التحريم أو لم أرد به شيئا فهو عين بصيريه) موليا لان الاصل في تحريم الحلال اغماها والعين عندنا فان قال أردت التحريم فقد أراد العين وان قال لم أرد شيئا لم يصدق في القضاء لان ظاهر ذلك العين واذا ثبت انه عين كان بها موليا قال في الكرخي اذا قال لها أنت على حرام أو قد حرمتك على أو يا عليلك حرام أو قد حرمت نفسي عليك أو أنت محرمة على فهو كله

سواء

للعرف حتى قالوا في قول محمد ان نوى عينا فهو عين ولا تدخل امرأته الابانية وهو على

المأكول والمشروب انما اجاب به على عرف ديارهم امان في عرف بلادنا فريدون تحريم المنكوحه فيجعل عليه اهـ وفي مختارات النوازل وقد قال المتأخرون يقع به الطلاق من غير نية لغلبة الاستعمال بالعرف وعليه الفتوى وهذا لا يخلف به الا الرجال قلت ومن الالفاظ المستعملة في مصرنا ورقتنا الطلاق يلزم في الحرام يلزم في وعلى الطلاق وعلى الحرام كذا في التصحيح

سواء رجع فيه الى نيته فان قال أردت الطلاق فهو طلاق وان نوى ثلاثا ثلاث وان نوى واحدة فواحدة وان نوى ثنتين فواحدة بآئنة وان لم يكن له نية فهو عيب وهو مولى ان تركها أربعة أشهر بانبت بتطبيقه وان قال أردت الكذب فليس بشئ فيما بينه وبين الله ولا يصدق في نفي العيب في القضاء وان قال كل حلال على حرام ان نوى جميع المباحات صدق لانه شدد على نفسه وان نوى الطعام دون غيره أو شراباً أو لباساً دون غيره أو امرأته دون غيرها صدق وان لم يكن له نية فهو على الطعام والشراب حاسة وان قال لا امرأته أنت على كالميتة أو كالدلم أو كالحزير أو كالحجر ان نوى كذباً فهو كذب وان نوى التعزيم فهو يائلا وان نوى الطلاق فهو طلاق وان قال لها ان فعلت كذا فانت أمي يريد به التعزيم فهو باطل لان التعزيم اغمايكون اذا جعلها مثل أمه فاما اذا قال أنت أمي فهو كذب وان قال أنت مني حرام فهو مثل قوله أنت على حرام وان قال لا امرأته أنت على حرام ونوى في احدهما الطلاق وفي الثانية الايلاء فهما طلاقان جميعاً لان اللفظ الواحد لا يحمل على أمرين فاذا أرادهما حمل على أحدهما كما وقع الطلاق عليهما وان قال هذه على حرام بنوى الطلاق وهذه على حرام بنوى العيب كان على ما نوى لانهم لفظان وان قال أنت على حرام بنوى في احدهما ثلاثاً وفي الاخرى واحدة فهما طلاقان ثلاثاً لما بيننا انه يحمل على أحدهما والله سبحانه وتعالى أعلم

(كتاب الخلع)

هو في اللغة مشتق من الاختلاع ومنه خلع النعل والقميص وفي الشرع عبارة عن عقد بين الزوجين المال فيه من المرأة تبذله فيخلعها أو يطلقها وحكمه من جهتها حكم المعارضة حتى يجوز لها الرجوع عنه ويبطل باعراضها ويجوز لها فيه شرط الخيار على الصحيح ولا يصح تعليقه بالاخطار وحكمه من جهة الزوج حكم التعليق أي طلاق معلق بشرط حتى لا يصح رجوعه عنه ولا يجوز له فيه شرط الخيار ولا يبطل باعراضه عنه ويصح تعليقه بالخطر قال رحمه الله (اذا اشاق الزوجان وخافا أن لا يقيما حدود الله فلا بأس أن يقتديا بنفسهما بما يخلعهما) المشاققة الخالفة والتباعد عن الحق وهو أن يكون كل واحد منهما في شق على حدة ولم يدر من أيهما جاء النشوز وحدود الله ما يلزمهما من موجب النكاح وهو ما فرضه الله لزوج عليهما ولها وعليه وأغما شرط النشاق لانه اذا لم يكن منها نشوز وكان ذلك منه كره له أن يأخذ منها شيئاً (قوله فاذا فعل ذلك وقع بالخلع تطبيقه بآئنة) سواء نوى أو لم ينو اذا كان في مقابله مال لان بذل كمال المال في مقابلة الخلع يتعين الاختلاع من النكاح مراد فلا يحتاج الى النية وان لم يقابل مال ان نوى به الطلاق وقع والا فلا لانه كتابة من كتابات الطلاق وأما اذا كان في مقابله المال فوجود المال مغن عن النية لانها لا تسلم المال الا تسلم لها نفسها وذلك بالبيئونة ثم الخلع عندنا طلاق وعند الشافعي فصح وفائده اذا خالعهما ثم تزوجها بعد ذلك حادت اليه بتطبيقين لا غير عندنا وعند ثلاث (قوله ولزمها المال) لانه ايجاب وقبول يقع به الفرقة من قبيل الزوج ويستحق العوض منها وقد وجدت الفرقة من جهته فلمزمها المال ولا يصح الخلع والطلاق على مال الا بالقبول في المجلس فان قامت من المجلس قبيل القبول أو أخذت في عمل آخر بدل على الاعراض لا يصح الخلع ويعتبر فيه مجلسه لا مجلسه حتى لو ذهب من المجلس ثم قبلت في مجلسه ذلك صح قبولها ووقع الطلاق ولزمها المال والخلع من جانبها بمنزلة البيئنة لا يملك الرجوع عنه ويصح تعليقه بالاخطار ومن جانبها بمنزلة مبادلة المال بالمال حتى انهما علق الرجوع عن ذلك قبل قبول الزوج ولا يصح تعليقه بالاخطار بيانه اذا قال خالعت امرأتى على ألف أو طلقته على ألف وهي غائبة يتوقف على قبوله في مجلس عليهما ولو كانت هي التي قالت ذلك وهو غائب فانه لا يصح حتى اذا بلغه الخبر فاجازه في مجلس عليه لا يجوز قال السكري اذا ابتدأ الزوج فقال خالعتك على ألف لم يصح

(كتاب الخلع)

بضم الطاء وفتحها واستعمل في ازالة الزوجية بالضم وفي غيره بالفتح وهو لغة ازالة أو شراً كافي البصر ازالة لك النكاح المتروقة على قبولها بلفظ الخلع أو ما في معناه اه ولا بأس به عند الحاجة كما أشار الى ذلك بقوله (اذا اشاق الزوجان) أي اختلفا ووقع بينهما العداوة والمنازعة وخافا أن لا يقيما حدود الله) أي ما يلزمهما من موجبات النكاح مما يجب لهما وعليه وعليها (فلا بأس أن تقتديا) المرأة (بنفسهما بما يخلعهما) لقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افقتدت به الآية (فاذا) قبل الزوج (وقع الخلع) المطلوب منه (تطبيقه بآئنة) لانه من الكتابات الا أن ذكر المال أغنى عن النية ههنا ولانها لا تبذل له المال الا تسلم لها نفسها وذلك بالبيئونة (ولزمها) المال الذي افقتدت به نفسها لقبولها ذلك

(وان كان النشور) أي النقرة والحقاء (من قبله) أي الزوج (كره له أن يأخذ منها عوضا) لأنه أو حشها بالاستبدال فلا يردق وحشها بأخذ المال (وان كان النشور من قبلها) أي الزوج (كره له أن يأخذ) منها عوضا (أكثر مما أعطاه) من المهر دون النفقة وغيره وفي الجامع الصغير يطيب له الفضل أيضا (فان فعل ذلك) بأن أخذ أكثر مما أعطاه (جازي القضاء) لا سلاق قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما اقتدت به وكذلك إذا أخذوا النشور منه هداية (وان طلقها على مال) بأن قال لها أنت طالق بالف أو على ألف (فقبلت) في المجلس (وقع الطلاق ولزمها المال) لان الزوج يستبد بالطلاق تعجزا وتعليقا وقد علمه بقبولها والمرأة تلك التزام المال لولا يتم على نفسها ومثل النكاح ٦٠ مما يجوز الاعتراض عنه وان لم يكن مالا كالقصاص هداية (وكان الطلاق

بائنا) لان بذل المال أغا كان نسلم لها نفسها وذلك بالبدنية (واذا بطل العوض في الخلع) وذلك (مثل أن تخالع المرأة المسلمة على خمر أو خنزير) أو مبيته أو دم (فلا شيء للزوج) عليها لانها لم تسم له مالا متقوما حتى تصير غارة بخلاف ما اذا خالع على خل بعينه فظهر خرا لانها سمت مالا فصار مغرورا (والفرقة) فيه (بائنة) لانها بطل العوض كان العامل فيه لفظ الخلع وهو كتابية (وان بطل العوض في الطلاق كان) الطلاق (رجعيا) لان العامل فيه لفظ الطلاق وهو صريح والصريح بعقب الرجعة (وما جاز أن يكون مهر) في النكاح (جاز أن يكون بدلا في الخلع) لان ما يصلح أن يكون بدلا للمتقوم أولى أن يصلح لغيره (فان قالت له خالعي على مافي

رجوعه عن ذلك ولم يبطل بقيامه عن المجلس قبل قبولها ويجوز أن يعلقه بشرط أو بوقت فيقول اذا جاء غد فقد خالعتك على ألف واذا قدم زيد فان قبلت قبل ذلك لم تجز وأما اذا ابتدأت هي فقالت خالعت نفسي عنك بالف فذلك مثل ايجاب البيع يجوز لها أن ترجع فيه قبل قبوله ويبطل بقبامها عن المجلس وبقيامه ولا يجوز أن يتعلق بشرط ولا وقت وقد ذكر في البدائع أن الزوج اذا قال خالعتك على ألف على اني بالخيار ثلاثا يصح خيار الشرط ويصح الخلع اذا قبلت وان شرط الخيار لها فقالت خالعتك بالف على انك بالخيار ثلاثا قبلت أو شرطت هي لنفسها الخيار جاز عند أبي حنيفة وان ردت في الثلاث بطل الخلع وان لم ترده ثم لان الذي من جهتها تعليق المال بشرط الخيار يجوز فيه كالبيع وعندهما لا يجوز والفاظ الخلع خمسة خالعتك يا أبتك يا بنتك فارقك طلق نفسك على ألف فان قال خالعتك على ألف فقبت فقال لم أنو بذلك الطلاق لم يصح لان ذكر العوض دلالة عليه (قوله فان كان النشور من قبل الزوج كره له أن يأخذ منها عوضا) لقوله تعالى وان أردتم استبدال زوج مكان زوج الى أن قال فلانا أخذوا منه شيئا (قوله وان كان النشور من قبلها كره له أن يأخذ منها أكثر مما أعطاه) يعني من المهر دون النفقة وغيرها لقوله عليه السلام لامرأة ثابت بن قيس حين جاءت اليه فقالت يا رسول الله لا تأولنا ثابت فقال أردتني عليه حديثه فقالت نعم وزيادة فقال اما الزيادة فلا وقد كان النشور منها وفي الجامع الصغير يطيب له الفضل أيضا لا سلاق قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما اقتدت به (قوله فان فعل ذلك جازي القضاء) يعني اذا أخذ الزيادة وكذا اذا أخذت والنشور منه (قوله وان طلقها على مال فقبلت وقع الطلاق ولزمها المال وكان الطلاق بائنا) صورته أنت طالق بالف أو على ألف اما اذا قال أنت طالق وعليك ألف فقبت طلقت ولا يلزمها شيء عند أبي حنيفة ومعنى المسئلة ان قبولها يوقف على المجلس فان قامت منه قبل القبول بطل كخيار الخيرة (قوله وان بطل العوض في الخلع مثل أن يخالع المسلمة على خمر أو خنزير أو مبيته فلا شيء للزوج والفرقة بائنة) وانما يجب شيء لانها سمت مالا ولا وجه الى ايجاب المسمى الاسلام ولا الى ايجاب غيره لعدم الالتزام بخلاف ما اذا خالع على خل بعينه فظهر خرا لانها سمت مالا فصار مغرورا فيجب المهر وبخلاف ما اذا كاتب أو اعتق على خمر حيث يجب قيمة العبد لان ملك المولى فيه متقوم ولم يرض بزواله مجانا اما البضع في حالة الطلاق غير متقوم وانما كان بائنا لان الخلع من كتابات الطلاق والكتابات بوائن (قوله وان بطل العوض في الطلاق كان رجعيا) هذا اذا لم يستوف عدد الطلاق وانما كان رجعيا لان صريح الطلاق اذا خالع العوض ولم يوصف بالبدنية كان رجعيا وهذا ايضا في الطرة اما الامة اذا بذلت مالا للزوج وطلقها كان بائنا لانه يجب عليها بعد العتق (قوله وما جاز أن يكون مهر اجاز أن يكون بدلا في الخلع) فائدة أنه يجوز الخلع على حيوان مطلق فيكون له الوسطة منه وتكون المرأة مخيرة بين دفع عينه أو قيمته وانما جاز ذلك لان الخلع عقد على البضع فاجاز ان يثبت في النكاح جاز أن يثبت في الخلع

النكاح

بدني الحسية (خالعها لم يكن في يدها شيء فلا شيء له عليها) لانها

لم تغره بشبهة المال (وان قالت) له (خالعي على مافي يدي من مال ولم يكن في يدها شيء ردت عليه مهرها) لانها سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بالزوال الا بالعوض ولا وجه الى ايجاب المسمى وقيمتها للبعالة ولا الى قيمة البضع أعني مهر المثل لانه غير متقوم حالة الطلاق فوجب ايجاب ما قام به على الزوج دفعا للبصر هداية

(وان قالت) له (خالعني على ماني بدى من دراهم نخالعه اولم يكن في يدهاشي) أو كان في أقل من ثلاثة دراهم (فعلينا ثلاثة دراهم) لانها سميت الجمع وأقله ثلاثة (وان قالت) له (طلعتني ثلاثا بالف فطلعتها واحدة

٦١

طلبت الثلاث بالف فقد
طلبت كل واحد بثلاث
الالف وهذا الأن حرف
الباء يذهب الاعراض
والعوض ينقسم على
المعوض والطلاق بان
لوجوب المال (وان
قالت طلعتني ثلاثا على
ألف فطلعتها واحدة فلا
شيء عليها عند أبي حنيفة)
وتعبر رجعية وقال عليها
ثلاث الالف وتقع بانه
لان كلمة على بمنزلة الباء
في المعاضات وله أن كلمة
على للشرط والمشرط
لا يتوزع على أجزاء
الشرط بخلاف الباء لانه
للعوض على مام قال
الاسبيجاني والعجيج قوله
واعتده البرهاني والنسفي
وغيرهما تصحح ((ولو قال
الزوج) لزوجه (طلعتني
نفسك ثلاثا بالف أو على
ألف فطلعت نفسيها
واحدة لم يقع عليها شيء)
لان الزوج ماضى
بالبينونة الاتسليم الالف له
كلها بخلاف قولها طلعتني
ثلاثا بالف لانها المارضية
بالبينونة بالف كانت
بعضها أراضى (والمباراة)
ممثل أن يقول لها برئت
منك كمثل على ألف

الأنه يفارق الشكاح في أنها اذا سمعت في الخلع خيرا أو خيرا أو لا قيمة له نخالعه اعليه لم يكن له عليها شيء رصح
الخلع وفي الشكاح يلزم الزوج مهر المثل والفرق أن مهر البضع من ملك الزوج غير متقوم ودخوله في
ملكه له قيمة بدليل أنه اذا تزوجها لم يسم لها مهر ثابت لها مهر المثل بالدخول وفي الخلع لو خالعه اولم يسم لها
شيئا ونوى الطلاق طلعت ولم يكن له عليها شيء (قوله) واذا قالت له خالعني على ماني بدى نخالعه اولم يكن في يدها
شيء فلا شيء له عليها) لانها لم تغره حيث لم تسم له مالا ولا سميت له شيئا له قيمة وكذا اذا قالت على ماني بيقى ولم
يكن في يدها شيء رصح الخلع ولا شيء له (قوله) وان قالت على ماني بدى من مال نخالعه اولم يكن في يدها شيء ردت
عليه مهرها) لانها لما سميت مالا لم يكن راضيا بالزوال الاعوض ولا وجه الى ايجاب المسمى أو قيمته للجهالة
ولا الى قيمة البضع أعني مهر المثل لانه غير متقوم حالة الخروج فتعين ما قام به على الزوج ثم اذا وجب له
الرجوع بالمهر وكانت قد أبرأته منه لم يرجع عليها شيء لان عين ما يستحقه قد سلم له بالبراءة فلورجعه عليها
لرجوعه لاجل الهبة وهى لا توجب على الواهب ضمانا (قوله) وان قالت على ماني بدى من دراهم أو من
الدراهم ففعل ولم يكن في يدها شيء فله عليها ثلاثة دراهم) لانها سميت الجمع وأقله ثلاثة وان وجد في يدها
دراهم من ثلاثة الى أكثر فلهي للزوج وان كان في يدها أقل من ثلاثة فله ثلاثة وان وقع الخلع على المهر رصح
فان لم يقبضه المرأة سقط عنه وان قبضته استردته منها وان خالعه اعلى نفقة عدةها رصح الخلع وسقطت
عنه النفقة (قوله) وان قالت طلعتني ثلاثا بالف فطلعتها واحدة فعليها ثلاث الالف) لانها لما طلعت الثلاث
بالف فقد طلعت كل واحدة بثلاث الالف وليس كذلك اذا قال لها طلعت نفسي ثلاثا بالف فطلعت نفسها
واحدة لانه لم يرض بالبينونة الا بكل الالف فلم يجز وقوع البينونة ببعضها (قوله) واذا قالت طلعتني ثلاثا على
ألف فطلعتها واحدة فلا شيء له عليها عند أبي حنيفة) وعلم الرجعة وعندهما هي واحدة بانه بثلاث
الالف لان كلمة على بمنزلة الباء في المعوضات حتى ان قولهم اجل هذا المناع بدرهم أو على درهم سواء ولا يبي
حنيفة ان كلمة على للشرط قال الله تعالى يبايعنك على أن لا يشركن بالله شيئا ومن قال لا شيء أنه أنت طالق
على ان تدخل في الدار كان شرطا وان كان فيها معنى الشرط فالشرط لا ينقسم على عدد المشرط وانما
يلزم المشرط وعند وجود جميع الشرط الا ترى انه لو قال لها ان دخلت الدار ثلاثا فطالق ثلاثا دخلت
الدار مرة لم يقع عليها شيء لعدم كمال الشرط فكذلك في مسئلتنا لما لم يوجد كمال الشرط المستحق به جميع البدل
لم يرجع عليها شيء وان قالت طلعتني ثلاثا بالف فطلعتها واحدة ولا شيء له عليها عند أبي حنيفة لانها
ذكرت الالف غير معلقة بالطلاق والطلاق لا يتوقف على عوض وقال أبو يوسف ومحمد يلزمها الالف لانه
لا فرق في الاعراض بين الباء والواو الا ترى أن من قال لرجل اجل في هذا المناع ولت درهم فعمله استحق
الدراهم فكذلك هذا والجواب لابي حنيفة أن الاجارة لا تصح بغير عوض والطلاق بخلافه (قوله) وان قال
لزوج طلعت نفسي ثلاثا بالف أو على ألف فطلعت نفسيها واحدة لم يقع عليها شيء) لانه ماضى بالبينونة
الاتسليم له الالف كله بخلاف قولها طلعتني ثلاثا بالف لانها المارضية بالبينونة بالف كانت ببعضها أراضى
ولو قالت طلعتني واحدة بالف فطلعتها ثلاثا طلعت ثلاثا عند أبي حنيفة بغير شيء وقال أبو يوسف ومحمد طلعتني
ثلاثا يلزمها الالف (قوله) والمباراة كالخلع) وصورتهما أن يقول برئت من الشكاح الذي بيني وبينك على
ألف فقبلت (قوله) والخلع والمباراة بسقطان كل حق لى كل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق
بالشكاح عند أبي حنيفة) يعني الشكاح القائم حالة المباراة اما الذي قبله لا يسقط حقوقه وقال أبو
يوسف في المباراة مثل قول أبي حنيفة وأما الخلع فهو كالطلاق على مال لا يسقط الاماميه وقال محمد

فقبلت (كالخلع) قال في المختارات أى يقع بها الطلاق البائن بلا قيمة كما سرق في الخلع (والخلع والمباراة بسقطان كل حق لكل واحد من
الزوجين على الآخر مما يتعلق بالشكاح) كالمهر مقبوضا أو غير مقبوض قبل الدخول وبعده والنفقة الماضية واما نفقة العدة فلا تسقط
الا بالذكور وهذا (عند أبي حنيفة) وقال أبو يوسف في المباراة مثل ذلك وفي الخلع لا يسقط

فيهما جميعا لا يسقط الاماميه وسورة المسئلة اختلعت منه على شئ مسمى عين أو دين وكان المهر غير ذلك وهو في ذمة الزوج وقد دخل بها أو لم يدخل لزمها ما سمت له ولا شئ لها عليه من المهر عند أبي حنيفة وعنددهم الها ان ترجع عليه بالمهر ان دخل بها أو بنصفه ان لم يدخل بها ولو انها كانت قد قبضت المهر ثم بارأها أو خالها قبل ان يدخل بها على شئ فهو جائز والمهر كله لها ولا يتبع كل واحد منهما صاحبه بعد الخلع والمبارأة بشئ من المهر وكذا لو كانت قبضت منه نصف المهر أو أقل أو أكثر ثم اختلعت منه بدراهم مائة قبل ان يدخل بها فلا زوج ما سمت له ولا شئ لو احدى منها على صاحبه مما في يده من المهر وفي التهمة اذا خالها على مال معالج ولم يذكر المهر وقبلت هل يسقط المهر هذا ومنع الخلاف فعند أبي حنيفة يسقط وعنددهم لا يسقط ولها ان ترجع به ان دخل بها أو بنصفه ان لم يدخل بها وفي شرحه اذا خالها أو بارأها على عبد أو ثوب أو دراهم وكان المهر غير ذلك فلا شئ له غير ذلك وان كان قد أعطاه المهر لا يرجع عليها بشئ منه وان كان قبل الدخول ولم يعطها شيئا منه لم يكن لها عليه شئ وهذا قول أبي حنيفة وواقفه أبو يوسف في المبارأة وأما في الخلع فلم يوافقوه وقال ان الخلع لا يوجب ذلك وقال محمد في كليهما هو كالطلاق على مال فأبو يوسف مع محمد في الخلع ومع أبي حنيفة في المبارأة قال في البناء بيع ان كان الخلع بلفظ الخلع برئ الزوج من كل حق ووجب لها بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية والكسوة الماضية ولا يسقط عنه نفقة العدة وان كان بلفظ المبارأة فكذلك أيضا عند أبي حنيفة وان كانت قد قبضت مهرها سلم لها وان كانت لم تقبضه فلا شئ لها على الزوج سواء كان قبل الدخول أو بعده وقال أبو يوسف ان كان بلفظ المبارأة فكذلك قال أبو حنيفة وان كان بلفظ الخلع لم يسقط الاماميه عند الخلع وقال محمد لا يسقط الاماميه سواء كان بلفظ الخلع أو بلفظ المبارأة فعلى قوله ان كان قبل الدخول وقد قبضت مهرها وجب عليها رد النصف منه وان كان بعد الدخول فهو لها وله عليها جميع ما سمت وأجمعوا انه اذا كان لاحدهما على صاحبه دين غير المهر بسبب آخر لا يسقط وهو الذي احترز به الشيخ بقوله من حقوق النكاح ((مسئلة)) قال في الوقعات رجس تزويج باهراة على مهر مسمى ثم طلقها طلاقا ثانيا ثم تزوجها ثانيا على مهر آخر ثم اختلعت منه على مهرها ببراءة الزوج من المهر الثاني دون الاول والله اعلم

الاماميه وقال محمد لا يسقط فيهما الاماميه والتصح قول أبي حنيفة ومشي عليه المجسدي والنسقي والموصلي وصدر الشريعة تصح قبل دعا يتعلق بالنكاح لانه لا يسقط ما لا يتعلق به كالتقريض ونحوه قال في البرازية اختلعت على لادعوى لكل على صاحبه ثم ادعى ان له كذا من القطن صح لاختصاص البراءة بحقوق النكاح

هـ

((كتاب الطهار))

الظهار هو ان يشبه امرأته أو عضوا من أعضائها يعبر به عن جميعها أو جزأ منها بمن تحرم عليه على التأييد وأصل نبوته أول سورة المجادلة نزلت في خولة بنت ثعلبة امرأة من الخزرج وفي زوجها أوس بن الصامت وهو أخو عباد بن الصامت وكانت خولة حمنة الجسيم فراهما زوجها وهي ساجدة في صلاتها فنظر الى عجزها فلما فرغت من صلاتها راودها عن نفسها فابت عليه فغضب وقال أنت على كظهر أمي وندم بعد ذلك ثم عاد فراودها عن نفسها فامتنعت وقالت والذي نفس خولة بيده لا اتصل الي وقد فلت ما قامت حتى يقضى الله ورسوله بيننا ويحكم الله في وفيل بحكمه قالت خولة فوقع على فدفعت به بما ندفع به المرأة الشيخ الكبير الضعيف ثم خرجت الى جبرتي فأخذت منهم ثيابا فلبستها ومضيت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدت عائشة تغسل شق رأسه فقلت يا رسول الله زوجي أوس بن الصامت تزوجني وأنا شابة ممر غوب في وكنت غنية ذات مال وأهل حتى اذا أكل مالي وأفنى شبابي وتفرق أهلي وكبر سني ونثرت له داء بطني ظاهر مني وجهاني كاهه ثم ندم على ذلك ولي منه أولاد صغار ان ضمهم اليه ضاعوا وان ضمهم الي جاءوا فهل شئ يا رسول الله فيهم عني وإياه فقال صلى الله عليه وسلم ما أراك الا قد حرمت عليه فقامت يا رسول الله ماذا كرا طلاقا وانه زوجي وابن عمي وأبو أولادي وأحب الناس الي وهو شيخ كبير

((كتاب الطهار))

هو لغة مصدر ظاهر امرأته اذا قال لها أنت على كظهر أمي كافي العجاج

والغريب في الدرر هو لغة مقابلة الظاهر بالظهور فان الشخصين اذا كان بينهما عداوة يحصل كل منهما ظهرا الى ظهر الاخر اه
 ونسب عائشة للمسلم زوجته او ما يعبر به عنها او جزأنا نعمان اجمرة عليه

(اذا قال الزوج لامرأته
 أنت علي كظهر رأى)
 وكذا لو حلف على كافي
 النهر (فقد حرمت
 عليه لا يحل له وطؤها
 ولا لمسها ولا تقبيلها)
 وكذا يحرم عليها تمكينه
 من ذلك (حتى يكفر
 عن ظهاره) وهذا لانه
 جنابة لانه منكرم من
 القول وزور فيناسب
 المجازاة عليها بالحرمه
 وارتفاعها بالكفارة
 ثم الوطء اذا حرم حرم
 بدواعيه كالباقع فيه
 كافي الاحرام بخلاف
 الحائض والصائم لانه
 يكثر وجودهما فلا
 حرم الدواعي يقضى الى
 الحرج ولا كذلك
 الظهار والاحرام هداية
 (فان وطئها قبيل أن
 يكفر استغفر الله تعالى)
 من ارتكاب هذا المأثم
 (ولا شيء عليه غير
 الكفارة الاولى) وقيل
 عليه أخرى للوطء كما
 في الدرر (ولا يعادى حتى
 يكفر) لقوله صلى الله
 عليه وسلم للذي واقع في
 ظهاره قبيل الكفارة
 استغفر الله ولا تعد حتى
 تكفر ولو كان شيء
 واجبا لنبه عليه هداية
 (والعود الذي تجب به

لا يستطيع ان يخدم نفسه فقال صلى الله عليه وسلم حرمت عليه قالت فبعثت اراجع رسول الله صلى الله عليه
 وسلم وهو يقول حرمت عليه حرمت عليه فقالت يا رسول الله لا تنزل ذلك فوالله ما ذكر طلاقا فقال صلى الله
 عليه وسلم ما عندى في امر لك شيء وان نزل في امر لك شيء بينته لك فتهتفت وبكت وجعلت تراجع رسول الله
 صلى الله عليه وسلم ثم قالت اللهم اني أشكو اليك شدتي وجلي وفاقتي ووجدتي وما شق علي من فراقه
 ورفعت يديها الى السماء تدعو وتتضرع فيبينها هي كذلك اذ نعتي رسول الله صلى الله عليه وسلم الوحي
 كما كان ينشأ فلما سرى عنه قال يا خولة قد أنزل الله فيك وفي زوجك القرآن ثم تلا قوله عز وجل قد سمع الله
 قول التي تجادل في زوجها وتشتكي الى الله والله يسمع تحاوركما الى آخر الآيات فقالت عائشة تبارك الذي
 سمع سمعه كل شيء وقوله تعالى ان الله يسمع بصير أي يسمع عن بناجيه ويتضرع اليه بصير عن يشكو اليه
 فقال صلى الله عليه وسلم هي به فلبعثت رقبة فقالت والله ما عنده ذلك فقال هي به فلبعثت شهرين متتابعين
 قالت انه شيخ كبير ما به من صوم قال هي به فلبعثت ستين مسكينا وسقامن عرقا قالت والله ما يجد ذلك فقال انا
 سبعة عشرين بهرق من غر وهو مكمل يسع ثلاثين صاعا قالت وأنا أعينه بمثل ذلك فقال افعلي واستوصي به خيرا
 وفي رواية ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا وس بن الصامت هل تستطيع ان تعتق رقبة قال لا فاني قليل
 المال قال فهل تستطيع ان تصوم شهرين متتابعين قال لا والله يا رسول الله اني اذا لم آكل في اليوم ثلاث
 مرات كل بصرى وخفت ان تغشوعيني قال فهل تستطيع ان تطعم ستين مسكينا قال لا والله الا ان
 تعينني يا رسول الله قال اني معنك بخمسة عشر صاعا وداع لك فيه بالبركة فاعانه رسول الله صلى الله عليه
 وسلم بذلك قال رحمه الله (اذا قال الرجل لامرأته أنت علي كظهر رأى فقد حرمت عليه ولا يحل له وطؤها
 ولا لمسها ولا تقبيلها حتى يكفر عن ظهاره) يعني لا يحل له أبدا لا بشكاح ولا بعلات يمين ولا بعد زوج
 يتزوجها بعد الطلاق الثلاث ثم رجعت اليه حتى يكفر وكذا اذا كانت زوجته أمة فطاهر منها ثم اشتراها
 لا يحل له حتى يكفر وكذا لو كانت حرة فارتدت ولحققت بدار الحرب ثم سبيت فاشتراها الا ان الظاهر يوجب
 نحر عما لا يرتفع الا بالكفارة وكذا لا يحل له ان ينظر الى فرجها بشهوة لانه من دواعي الجماع وكذا لا ينبغي
 للمرأة ان تدعه يقر بها حتى يكفر لان احرام عليه فلزمها الامتناع من الحرام كالزمن الرجل وانما حرم
 عليه اللمس والقبلة والنظر الى الفرج لانه من دواعي الجماع فحرمت عليه دواعيه حتى لا يقع فيه كافي
 الاحرام بخلاف الحائض والصائم لانه يكثر وجودهما فلو حرمت الدواعي لكان يقضى الى الحرج ولا
 كذلك الاحرام والظهار وهذا كله في الظهار المطلق أو المؤبد أما في المؤقت كما اذا ظاهرمدة معسومة
 كالיום والشهر والسنة فانه ان قربها في تلك المدة يلزمه الكفارة وان لم يقربها حتى مضت المدة سقطت
 عنه الكفارة وبطل الظهار وقوله كظهر رأى صريح في الظهار فيقع به الظهار نفوى أو لم ينو وان اراد به
 الطلاق لم يكن الا ظهارا ولا يصح ان يكون طلاقا ولا يصح ظهارا لصبي والمجنون لانه قول وأقوالهما
 لاحكم لهما كاطلاق واذا ظاهرا الرجل من امرأته ثم ماتت سقطت عنه الكفارة وان امتنع المظاهر من
 الكفارة فرفعه امرأته الى القاضي حبسه حتى يكفر أو يطلق (قوله فان وطئها قبل أن يكفر استغفر

الله تعالى ولا شيء عليه غير الكفارة الاولى ولا يعادى حتى يكفر) ولو ظاهروا ثم ارتد ثم أسلم
 فترجعا فالظهار بحاله عند أبي حنيفة وعندهما لا يكون مظاهرا بعد الردة كذا في الينابيع (قوله
 والعود الذي يجب به الكفارة ان يعزم على وطئها) يعني ان الكفارة انما تجب عليه اذا قصد وطئها بعد
 الظهار فاذا رضى أن تكون محرمة عليه ولم يعزم على وطئها لا يجب عليه الكفارة ويجب على التكفير
 دفعا للضرر رهنها فان عزم على وطئها وجبت عليه الكفارة فان عزم بعد ذلك أن لا يطأها سقطت وكذا

التشبيه بعضها ومنها لما كان ظاهرا فالتشبيه بجميعها أولهما انه يحتمل الحمل على الكرامة فلم يكن
 ظاهرا وان قال أنت على حرام كأي ونوى ظاهرا أو طلاقا فهو على ما نوى لا يحتمل الظاهر لمكان التشبيه
 ويحتمل الطلاق لمكان التحريم وان نوى التحريم لا غير كان ظاهرا أيضا وان لم يكن له نية فعلى قول أبي
 يوسف يكون ابلا وعلى قول محمد ظاهرا وان قال أنت على حرام كظهر أي فهو ظاهرا عند أبي حنيفة
 سواء نوى ظاهرا أو ابلا أو طلاقا أو نحر عمامة مطلقا أو لم ينوشه إلا أنه صريح في الظاهر فلا يحتمل غيره
 وعندهما ان نوى طلاقا فهو طلاق وان قال أنت أي فهو كذب (قوله ولا يكون الظاهر الا من زوجته)
 لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم والمراد به الزوجات لقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم سواء
 كانت الزوجة حرة أو أممة أو مسدرة أو مكاتبه أو أم ولد أو كفاية وكفارته كفارة الحرمة المسلمة (قوله
 وان ظاهرا من أمته لم يكن مظاهرا) وكذا من مدبرته أو أم ولده لا يكون مظاهرا وان ظاهرا العبد أو المدبر
 أو المكاتب صريح ظاهره وكفارته كفارة الحر لا ان التكفير بالعق والاطعام لا يحجز منه ما لم يعق ولو
 كفر به ما باذن مولاه أو المولى كفر به ما عساه لا يحجز ويجوز له التكفير بالصيام وليس للمولى أن
 يمنعه من ذلك لأنه تعالى حق المرأة بخلاف الذر وكفارة اليمين فان له أن يمنعه من ذلك لأنه لم يتعلق به
 حق آدمي (قوله ومن قال لنسائه أنتن على كظهر أي كان مظاهرا من جميعهن وعليه لكل واحدة
 كفارة) سواء كان في مجلس أو مجلس وليس كذلك إذا لم يكن من نسائه فإمعهن فانه لا تجب الا كفارة
 واحدة لأنه أقسم بالله وهو واحد لا مريم بله وأما هنا فكفارة انما تجب لرفع التحريم والتحريم
 في كل واحدة منهن غير التحريم في الأخرى ولو ماتت واحدة منهن لم يسقط التحريم عن الباقيات
 بخلاف الإبل وكذا إذا ظاهرا من امرأة واحدة مرارا في مجلس أو مجلس فانه يجب لكل ظاهرا كفارة
 الا ان ينوى الظاهر الاول فيكون عليه كفارة واحدة فيما بينه وبين الله لان الظاهر الاول يقع
 والثاني اخبار فاذا نوى الاخبار جمل عليه قال في المنياسع اذا قال أردت التكرار صدق في القضاء اذا
 قال ذلك في مجلس واحد ولا يصدق فيما اذا قال ذلك في مجالس مختلفة بخلاف الطلاق فانه لا يصدق في
 الوجهين ولو طلق امرأته طلاقا جمعيا ثم ظاهرا منهن في عدتها صريح ظاهرا لانه زوجته وان كان الطلاق بائنا
 لم يصح ظاهرا لان الظاهر لا يكون الا من زوجته وهذه ليست بزوجة بدليل انها لا تعود اليه الا بعد
 جديد ولا نه انحرمه بالطلاق وتحريم الطلاق أكد من تحريم الظاهر لا يزيل الملك ولا يرتفع بالكفارة
 والظاهر لا يزيل الملك ويرتفع بالكفارة (قوله وكفارة الظاهر رقية) يعني كاملة الرق في ملكه
 مقرونا بفسخ الكفارة وجنس ما يبتغي من المنافع قائم لا يدل كاملة الرق حتى اذا اعتق نصف
 الرقبة ثم اعتق نصفها الا أن قبل أن يجامعها يجوز عن كفارته وبعد ما جامعها لا يجوز عن كفارته عند
 أبي حنيفة وعندهما يجوز لان عتق النصف بمنزلة عتق الكل عندهما اذ هو لا يجزأ عندهما ولو كان
 عبدا بين اثنين اعتق أحدهما نصيبه عن كفارته لا يجوز عند أبي حنيفة سواء كان موسرا أو معسرا لان
 العبد لا ينفك عن السعاية في الأحوال كلها عند أبي حنيفة فكان عتقا بالبدل وعندهما اذا كان
 المعتق موسرا جاز وان كان معسرا لم يجز لان يسار المعتق يمنع سعاية العبد عندهما وان اعتق نصف رقية
 وصام شهرا أو أطعم ثلاثين مسكينا لا يجوز عن كفارته نهذا معني قولنا رقية كاملة الرق في ملكه وقولنا
 مقرونا بالنية فانه اذا اعتق عبده ولم ينو عن كفارته لا يجوز عن كفارته وكذا اذا نوى عن كفارته بعد
 الاعتاق لا يجوز أيضا ولو دخل ذورحم محرم منه في ملكه بلا صنع منه كما اذا دخل بالميراث فانه لا يجوز
 عن كفارته بالاجماع وان دخل في ملكه بصنعه ان نوى عن كفارته وقت وجود الصنع جاز عن كفارته
 عندنا وقال الشافعي لا يجوز وقولنا وجنس ما يبتغي من المنافع قائم فانه اذا اعتق عبدا مقطوع

(ولا يكون الظاهر الا من
 زوجته) لقوله تعالى من
 نسائهم (فان ظاهرا من
 أمته لم يكن مظاهرا)
 لان الظاهر منقول عن
 الطلاق ولا طلاق في
 المسوكة (ومن قال
 لنسائه) المتعددات
 (أنتن على كظهر أي كان
 مظاهرا من جماعتهن)
 لانه أضاف الظاهر اليهن
 فصار كما اذا أضاف الطلاق
 (وعليه لكل واحدة
 كفارة) لان الحرمة
 تثبت في كل واحدة
 والكفارة لانها حرمة
 فيتمدد بتعدد خلاف
 الإبل عنهن لان الكفارة
 فيه لصيانة حرمة الاسم
 يعني اسم الله تعالى ولم
 يتعد ذكر الاسم هداية
 (وكفارة الظاهر عتق
 رقية) أي اعتاقها بنية
 الكفارة

اليدين أو الرجلين أو يابس الشئ أو متعده أو أشل اليدين أو زمنا أو مقطوع بدو واحدة ورجل واحدة
 من جانب أو مقطوع إبهامى اليدين أو مقطوع ثلاث أصابع من كل يد سوى الإبهامين أو إصبعي أو
 معنوها أو آخرس لا يجوز عن كفارته فإن كان مقطوع بدو واحدة أو رجل واحدة أو مقطوع بدو رجل من
 خلاف أو أشل بدو واحدة أو مقطوع أصبعين من كل يد سوى الإبهامين أو أعور أو أعشى أو مقطوع
 الاذنين أو مقطوع الانف أو عنيبا أو خصيبا أو مجبوبا أو خنثى أو أمه رتقا أو قسرا لا يجوز عن كفارته
 وإن كان أصم يجوز في ظاهر الرواية وقبل إذا كان بحال لو صبغ في أذنه لم يسمع فانه لا يجوز وفيما يغير بدل
 فانه إذا اعتق عبده على بدل ونواه عن كفارته لا يجوز وإن أبرأه بعد ذلك عن البدل فانه لا يجوز أيضا وكذا
 المريض إذا اعتق عبده عن كفارته وهو لا يخرج من ثلث ماله فأت من ذلك المرض لا يجوز عن كفارته
 وإن أجاز له الورثة فإن برئ من مرضه جاز (قوله فإن لم يخدم صام شهرين متتابعين) من قبل أن يماسا
 وحدهم الوجود أن لا يكون في ملكه ذلك حتى لو كان له عبد للخدمة لا يجوز له الصوم إلا أن يكون زمنا
 فيجوز ثم إذا كفر بالصيام أو أفطروا ما عذر مرض أو سفر فانه يستأنف الصوم وكذا لو جاب يوم الفطر أو يوم
 التمر أو أيام التشريق فانه يستأنف صام هذه الأيام ولم يطر فانه يستأنف أيضا لأن الصوم فيها عما
 وجب في ذمته لا يجوز وإن كانت امرأة فصامت عن كفارة الإفطار أو عن كفارة القتل خافت أو نفست
 في خلال ذلك فأنها لا تستأنف وليكن نص على القضاء بعد الحيض والنفس لأنها لا تجدد صوم شهرين
 لا حيض فيهما فإن أفطرت يوم ما بعد الحيض والنفس فأنها تستأنف وإن كانت تصوم عن كفارة عيين
 خافت أو نفست في خلال ذلك فأنها تستأنف لأنها تجدد صوم ثلاثة أيام لا حيض فيهما وإن صام شهرين
 متتابعين ثم قدر على الاهتاف قبل غروب الشمس في آخر ذلك اليوم يجب العتق ويكون صومه تطوعا
 لأنه قدر على المبدل قبل فراغه من البدل كالتيمم إذا وجد الماء قبل الفراغ من الصلاة والأفضل له أن يتم
 صوم هذا اليوم فإن لم يتمه وأفطرا لا يجب عليه قضاءه عندنا وقال زفر يجب قضاؤه (قوله فإن لم يستطع
 فاطعام ستين مسكينا) ولا يكون الأعلى هذا الترتيب (قوله كل ذلك قبل المسيس) هذا في الاعتاق
 والصوم ظاهر للنص لأن الله تعالى قال فيهما من قبل أن يماسا وكذا في الإطعام أيضا عندنا وقال
 مالك من كانت كفارته الإطعام جاز أن يطأ قبله (قوله ويجزى في العتق الرقبة المسلمة والكافرة
 والذكروا الأنثى والصغير والكبير) لأن اسم الرقبة ينطلق على هؤلاء والشافعي يخالف في الكافرة
 ويقول الكفارة حق الله تعالى فلا يجوز هرسها إلى عدوه كالزكاة قلنا المنصوص عليه عتق رقبة مطلقا
 من غير شرط الأيمان والقياس على الزكاة قياس المنصوص على المنصوص وهو لا يجوز لأن من شرط صحة
 القياس عدم النص في المقيس ولا يجوز عتق الجنسين لأنه لا يعرف حياته ولا سلامته (قوله ولا تجوز
 العسماء ولا مقطوعة اليدين أو الرجلين) وقد بينا ذلك (قوله ويجوز الأصم) هذا استحسن
 والقياس أن لا يجوز وهذا إذا كان بحيث إذا صح عليه يسمع أما إذا كان لا يسمع أصلا وهو الآخر
 بالصاد لا يجزئه ويجوز مقطوع الاذنين لأنها ما انفادان للزينة والمنفعة قائمة بعد ذهابهما وكذا
 يجوز مقطوع الانف لأنه يراد للجمال ومنفعة الشم ببقية ويجوز مقطوع الذكر لأن فقدته أصلا
 من غير قطع لا يمنع الجواز إن كانت أنثى (قوله ولا يجوز مقطوع إبهامى اليدين) أحترز بذلك عن
 إبهامى الرجلين فإن ذلك لا يمنع الجواز وإنما لا يجوز مقطوع إبهامى اليدين لأن قوة البطش والتناول
 تفوت بفقدهما فصارت قوتها كفوات جميع الأصابع وكذا لا يجوز مقطوع ثلاث أصابع من كل يد لقوات
 الأكثر من الأصابع ولا يجوز الذاهب الاسنان ولا مقطوع الشفتين إذا كان لا يقدر على الأكل
 فإن كان يقدر عليه جاز ولا يجوز الآخرس والخرس لأن منفعة الكلام انهدمت ويجوز ذاهب

(فإن لم يجسد) ما عتقه
 (فصيام شهرين متتابعين)
 (فإن لم يستطع) الصيام
 (فاطعام ستين مسكينا)
 للنص الوارد فيه فانه يفيد
 الكفارة على هذا الترتيب
 و (كل ذلك) يجب بالعزم
 (قبل المسيس) لأنها منبهة
 للحرمة فلا بد من تقديمها
 على الوطء ليكون الوطء
 حلالا (ويجزى في ذلك)
 التكفير (عتق الرقبة
 الكافرة والمسلمة والذكروا
 والأنثى والصغير والكبير)
 لأن اسم الرقبة ينطلق على
 هؤلاء اذهى عبارة عن
 الذات المرقوقة المملوكة
 من كل وجه وليست بفاتنة
 المنفعة) ولا تجوز العسماء
 ولا المقطوعة اليدين أو
 الرجلين) لأنه فأت جنس
 المنفعة فكانها كحكما
 (ويجوز الأصم والمقطوع
 إحدى اليدين وإحدى
 الرجلين من خلاف)
 والمقطوع الاذنين والانف
 والأعور والأعمش
 والخصي والمجبوب لأنه
 ليس بفاتنة جنس المنفعة
 بل بمنفعتها ولا يمنع ولا
 يجوز مقطوع إبهام اليدين
 لأن قوة البطش بهما
 فبقواتها يفوت جنس
 المنفعة

(ولا المجنون الذي لا يعقل) لان الانشغال بالجوارح لا يكون الا بالعقل فكان فائت المنافع والذي يحسن ويهتق يحسن به لان الاختلال غير مانع (ولا يجوز عتق المدبر وأم الولد) لاستحقاقهما الحرية بذلك الجهة فكان الرق فيهما ناقصا (و) كذا (المكاتب الذي أدى بعض المال) ولم يجز نفسه لانه اعتاق ببذل (فان أعتق مكاتب لم يؤد شيئا) ويجز نفسه (جان) لقيام الرق من كل وجه (وان اشترى) المظاهر (أباه أو ابنه ينوي بالشراء الكفارة جازعها) ثبوت العتق اقتضاء بالنية بخلاف ما لو ورثه لانه لا يصح له فيه (وان أعتق) المظاهر (نصف عبده مشترك عن الكفارة) وهو موسر (وضمن قيمة باقية وأعتقه لم يجز عند أبي حنيفة) ويجوز عندهما لانه تملك نصيبا صابغة بالضمان فصار معتقا الكل وهو ملكه ولا في حنيفة ان نصيب صاحبه ينتقص على ملكه ثم يتحول اليه بالضمان ومثله يمنع الكفارة هداية قال في الصحيح وهذه من فروع تجزى العتق قال الاسيحياني فيه الصحيح قول أبي حنيفة وعلى هذا مشي المحبوبي والنسفي وغيرهما قيدنا بالموسر لانه اذا كان معسر لم يجز انفاقا لانه وجب عليه السجدة في نصيب الشرى بك فيكون اعتاقا بعوض (وان أعتق نصف عبده عن كفارته ثم أعتق باقية

(٦٧)

بكلادمين والنقصان حصل على ملكه بجهة الكفارة ومثله غير مانع كمن اضبع شاة للاضيعة فاصابت السكين عينه بخلاف ما تقدم لان النقصان تمكن على ملك الشرى بك وهذا على أصل أبي حنيفة اما عندهما الاعتان لا يجزأ فاعتقان النصف اعتناق الكل فيكون اعتاقا بكلادمين هداية (وان أعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع التي ظاهرها منها ثم أعتق باقية لم يجز عند أبي حنيفة) لان الاعتاق يجزأ بشرط الاعتان أن يكون قبل المسيس بالنص قال الله تعالى فخير رقبته من قبل ان يقاسا واعتاق النصف حصل بعد المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق النصف عندهما اعتاق الكل فحصل اعتاق الكل قبل المسيس واذا لم يجز عند أبي حنيفة استأنف عتق رقبته أخرى (قوله وان لم يجز المظاهر ما يعتق فكفارته صوم شهرين متتابعين ليس فيه ما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا أيام التشريق) لان المتتابع منصوب عليه وصوم هذه الايام منهي عنه فلا ينوب عن الواجب (قوله فان جامع التي ظاهرها منها في خلال الشهرين لا يلا عامدا أو نهرا ناسيا استأنف الصوم عندهما) وقال أبو يوسف يضي على صيامه ولا يستأنف لنسأ ان الله تعالى أخره بصيام شهرين متتابعين لا مسيس فيهما فاذا

الشعر واللبية والحاجبين لان ذلك انما هو للزينة (قوله ولا المجنون الذي لا يعقل) لان الانشغال بالجوارح لا يكون الا بالعقل فكان فائت المنافع واما اذا كان يحسن ويهتق فانه يجزى وان أعتق طفلا رضيها أجزاء وان أعتق مريض ارجى له الحياة ويخاف عليه الموت أجزاء فان كان في حد الموت لم يجز (قوله ولا يجوز عتق المدبر وأم الولد) لان رقبتهما ناقص حتى لا يجوز بيعهما (قوله ولا المكاتب الذي أدى بعض المال) لان عتقه ببذل (قوله فان أعتق مكاتب لم يؤد شيئا جاز) لان الرق قائم فيه من كل جانب لانه يقبل الانفساخ ولم يحصل عنه عوض وبسبب المكاتب الاولاد والا كساي ويجوز عتق الآبق عن الكفارة كذا في شاهان (قوله فان اشترى أباه أو ابنه ينوي بالشراء الكفارة جاز عندنا) بخلاف ما لو ورثه لانه لا يصح له فيه (قوله وان أعتق نصف عبده مشترك عن الكفارة وضمن قيمة باقية وأعتقه لم يجز عند أبي حنيفة) وقال أبو يوسف ومحمد يجوز اذا كان موسرا ولا يجوز اذا كان معسرا (قوله وان أعتق نصف عبده عن كفارته ثم أعتق باقية عن اجاز) لانه أعتقه بكلادمين والنقصان يتمكن على ملكه بسبب الاعتان بجهة الكفارة وذلك لا يمنع الجواز بخلاف ما تقدم لان النقصان هناك يتمكن على ملك الشرى بك (قوله وان أعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع التي ظاهرها منها ثم أعتق باقية لم يجز هذا عند أبي حنيفة) لان الاعتاق يجزأ عنده وشروط الاعتان أن يكون قبل المسيس بالنص قال الله تعالى فخير رقبته من قبل ان يقاسا واعتاق النصف حصل بعد المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق النصف عندهما اعتاق الكل فحصل اعتاق الكل قبل المسيس واذا لم يجز عند أبي حنيفة استأنف عتق رقبته أخرى (قوله وان لم يجز المظاهر ما يعتق فكفارته صوم شهرين متتابعين ليس فيه ما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا أيام التشريق) لان المتتابع منصوب عليه وصوم هذه الايام منهي عنه فلا ينوب عن الواجب (قوله فان جامع التي ظاهرها منها في خلال الشهرين لا يلا عامدا أو نهرا ناسيا استأنف الصوم عندهما) وقال أبو يوسف يضي على صيامه ولا يستأنف لنسأ ان الله تعالى أخره بصيام شهرين متتابعين لا مسيس فيهما فاذا

يكون قبل المسيس بالنص واعتاق النصف حصل بعده وعندهما اعتاق النصف اعتاق الكل فحصل الكل قبل المسيس هداية وقد قدمنا الصحيح الاسيحياني لقول الامام في تجزى الاعتاق وعليه مشي المحبوبي والنسفي وغيرهما الصحيح (واذا لم يجز المظاهر ما يعتق) ولو محتاجا اليه لخدمته أو قضاء دينه لانه واحد حقيقة بدائع (فكفارته صوم شهرين) بالالهة وان كان كل واحد منهما تسعة وعشرين يوما ولا فسعين يوما فان صام بالايام وأفطر لتسعة وخمسين فعليه الاستقبال كفي المحيط ولو صام تسعة وعشرين يوما بالالهة لال وثلاثين بالايام جاز كافي انظم ولو قدر على النحر ولو في آخر اليوم الاخير لزمه العتق وأتم يومه نداء (متتابعين) للنص عليه (ليس فيه ما شهر رمضان) لانه لا يقع عن الظاهر لما فيه من ابطال ما أوجبه الله تعالى (ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا أيام التشريق) لان الصوم في هذه الايام منهي عنه فلا ينوب عن الواجب الكامل هداية (فان جامع التي ظاهرها منها في خلال الشهرين لا يلا عامدا أو نهرا ناسيا استأنف الصوم عندهما) وقال أبو يوسف لا يستأنف لانه لا يمنع المتتابع اذا لا يقصد به الصوم وهو الشرط وله ان الشرط في الصوم أن يكون قبل المسيس وان يكون خاليا عنه ضرورة بالنص وهذا الشرط ينعدم بالجامع في خلال الصوم فيسقط أنف كافي الهداية قال في زاد الفقهاء والصحيح قول أبي حنيفة ومحمد ومشي عليه البرهاني والنسفي وصدر الشرع عليه الصحيح

(وان أفطر يوماً منها) أي الشهرين (بعذر) كسفر ومريض ونفاس بخلاف الخبيث المذموم لعذر الخلو عنه (أو بفطره راسماً) أي أيضاً لفوات التتابع وهو قادر عليه عادة (وان ظاهراً العبد) ولو مكاتباً (لم يجزه في الكفارة الا الصوم) لانه لا ملائمة له فلم يكن من أهل التكفير بالمال (فان أعتق المولى عنه أو أطعمه لم يجزه) لانه ليس من أهل الملك فلا يصير مالكاً بملكه (وان لم يستطع المظاهر الصيام) لمريض لا يرجى برؤه أو كبر سن (أطعم) (٦٨) هو أو نائبه (ستين مسكيناً) التقبيد به انفاق لجواز صرفه الى غيره من

مصارف الزكاة ولا يجزى غير المراهق بدائع (كل مسكين نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير) كالقطرة قدرا ومصرفا (أوقية ذلك) لان المقصود سد الخلة ودفع الحاجة وبوجد ذلك في القيمة (فان غداهم وعشاءهم جاز قليلا) كان (مأأكلوا أو كثيرا) لان المنصوص عليه هو الاطعام وهو حق يقصده في التمكن من الطعام وفي الاباحة ذلك كافي العمليته بخلاف الواجب في الزكاة وصدقة الفطر فانه لائتاء والاداء وهما التامان حقيقة ولا بد من الاداء في خبز الشعير ليمكنه الاستيفاء الى الشبع وفي خبز الحنطة لا يشترط الاداء كافي الهداية (فان أعطى مسكيناً واحداً ستين يوماً أجزاءه) لان المقصود سد خلة المحتاج والحاجة تجدد في كل يوم فالدفع اليه في اليوم الثاني كالدفع الى غيره (وان

جامع فيهما ما بالأمور به ولان الوطء هذا يختص بالصوم فاشبه الوطء في الاعتكاف ولا يشبهه هذا اذا وطئ في كفارة القتل نهراً أو ناسياً أو لا عامدا حيث لا يستأنف لان المنع من الوطء فيها المعنى يختص بالصوم ولا يوجب ان كل وطء لا يؤثر في فساد الصوم لا يبطل التتابع دليه الوطء ناسياً بالنيار وعامداً بالليل في كفارة القتل وقوله نهراً ناسياً بقيد لانه لو كان عامداً استأنف اجماعاً لعدم التتابع وقيد بجماع التي ظاهر منها لانه لو جامع غيرها بالنيار ناسياً أو بالليل عامداً أو ناسياً لم يستأنف اجماعاً (قوله وان أفطر في يوم منه العذر أو لغير عذر راسماً) لفوات التتابع وهو قادر عليه فان كانت امرأه خائفة أو نفست في خلال ذلك لم تستأنف وقد بينا ذلك (قوله واذا ظاهر العبد لم يجزه في الكفارة الا الصوم) لانه لا ملائمة له وهو من أهل الصوم فلمزمه وليس للمولى ان ينعفه عنه (قوله وان أعتق المولى عنه أو أطعمه عنه لم يجزه) وظاهر الذي عندنا لا يصح لانه لا يصح منه الصوم (قوله واذا لم يستطع المظاهر الصيام أطعم ستين مسكيناً) المعتبر بهز الحالى في الكفارات في جواز الانتقال بخلاف الشيخ الفاني حيث يعتبر العجز فيه الى الموت والمعتبر في اليسار والاعسار في ذلك وقت التكفير لا وقت الظهار حتى لو ظاهر وهو غني وكان وقت التكفير معسر اجزاء الصوم وان كان وقت الظهار وهو فقير ثم أيسر لم يجزه الصوم وقوله ستين مسكيناً سواء كانوا مسلمين أو ذميين عندهما وقال أبو يوسف لا يجوز فقراء أهل الذمة (قوله نصف صاع من بر) ودقيق البروس وبقية مثله في اعتبار نصف الصاع (قوله أو صاعاً من تمر أو شعير) ودقيق الشعير وسوقه مثله والصاع أربعة أمنا فان أعطاه منا من روميين من غمر أو شعير اجزاء لم يحصل المقصود (قوله أوقية ذلك) لان الأوقية عندنا تجزى في الزكاة فكذلك في الكفارات ولان المقصود سد الخلة ودفع الحاجة وذلك يوجد في القيمة (قوله فان غداهم وعشاءهم جاز قليلاً أو كثيراً) يعني بعد ان وضع لهم ما يشبههم والمعتبر هو الشبع لا مقدار الطعام فلا بد من أكلتين مشبعتين غداً وعشاءاً أو سهراً وعشاءاً أو غداً من أو عشاءاً من أو سهراً ولا يجزى في غير البر إلا بالاداء قال في الهداية لا بد من الاداء في خبز الشعير ليمكنه الاستيفاء الى الشبع وفي خبز الحنطة لا يشترط الاداء فان كان فيهم مسكين فطيم لا يجزى لانه لا يستوفي الاكل كاملاً والمعتبر ان يكون كل واحد منهم يستوفي الاكل (قوله وان أطعم مسكيناً واحداً ستين يوماً أكلتين مشبعتين أجزاءه) وكذا اذا أعطاه ستين يوماً كل يوم نصف صاع من بر أو صاعاً من تمر أو شعير (قوله وان أعطاه في يوم واحد طعام ستين مسكيناً لم يجزه الا عن يومه ذلك) ولو أطعم مائة وعشرين مسكيناً دفعة واحدة فعليه ان يطعم إحدى الفرقتين أكلة مشبعة أخرى وكذا اذا غدى ستين وعشى ستين غيرهم فعليه ان يطعم إحدى الفرقتين أكلة مشبعة أخرى (قوله فان قرب التي ظاهر منها في خلال الاطعام لم يستأنف) كما اذا أطعم ثلاثين مسكيناً ثم جامع امرأته فان يطعم الثلاثين مسكيناً والجمع لا ينقض الاطعام لان الله تعالى لم يذكر فيه من قبل ان يتناسا الا انه يمنع من المسيس قبله لانه ربما يقدر على الاعتاق أو الصوم فيقعان بعد المسيس ولو أعطى ستين مسكيناً كل مسكين صاعاً من الحنطة عن ظهارين لا يجزه الا عن أحدهما في قولهما وقال محمد يجزه عنهما فان كانت الكفارة من جنسين

مختلفين

أعطاه في يوم واحد) ولو بدفعت على الأصح زبلي (لم يجزه

الا عن يومه) ذلك لفقد التعدد حقيقة وحكما (وان قرب التي ظاهر منها) أي جاءها (في خلال الاطعام لم يستأنف) لان النص فيه مطابق الا انه يمنع من المسيس قبله لانه ربما يقدر على الاعتاق أو الصوم فيقعان بعد المسيس والمنع لمعنى في غيره لا بعدم المشروعية في نفسه

(ومن وجب عليه كفار تظهار) من امر أو امرأتين (فاعتق رقبتين لا يتوسى بهن ٦٩ احداهما بعينها جاز عنهما وكذلك)

الحكم (إذا صام أربعة أشهر أو أطلع مائة وعشرين مسكيناً) لأن الجنس متعدد فلا حاجة إلى تبيينه (وإن اعتق رقبة واحدة أو صام شهرين) عن كفار تظهار (كان له أن يجعل ذلك عن أيهما شاء) لأن النسبة معتبرة عند اختلاف الجنس

(كتاب اللعان)

هو لغة مصدر لاعتن كقاتل من الاعتن وهو والطرود والاعتداسي به بالانغضب للعتنه نفسه أولاً والسبق من أسباب التراجع وشرفا شهادات مؤكدة بالايمن مقرونة بالان من جهة وبالغضب من أخرى قائمة مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها كما أشار إلى ذلك بقوله (إذا قذف الرجل امرأته بالزنا) صريحاً (وهما) أي الزوجان (من أهل الشهادة) على المسلم (وكانت المرأة) من يحد قاذفها) لأنه قائم في حقه مقام حد القذف فلا بد من احصائها (أو نفي نسب ولدها) منه أو من غيره لأنه إذا نفي نسب ولدها صار قاذفاً لها ظاهراً وطالبته بموجب القذف لأنه حقها فلا بد من طلبها كسائر الحقوق فلا بد من طلبها طالبا وسكت لا يبطل

مختلفين فإنه يجزئيه أجمعاً كما إذا أطمع عن أظفار وظهار (قوله ومن وجب عليه كفار تظهار فاعتق رقبتين لا يتوسى بهن) احداهما بعينها جاز عنهما وكذلك إن صام أربعة أشهر أو أطلع مائة وعشرين مسكيناً جاز وإن اعتق رقبة واحدة وصام شهرين جاز أن يجعل ذلك عن أيهما شاء (وقال زفر لا يجزئيه عن احداهما في جميع ذلك والله تعالى أعلم)

(كتاب اللعان)

لعبه باللعان دون الغضب وإن كان فيه الغضب أيضاً لأن اللعان من جانب الرجل وهو مقدم وسابق والسبق من أسباب الترجيح ثم اللعان شهادات عند أبي يوسف وعند محمد إيمان فيها معنى الحد وفائدته إذا عزل الحاكم بعد اللعان قبل الحكم وانتقلوا إلى غيره فعند أبي يوسف يستأنف اللعان لأنه شهادة فيها معنى اليقين وعند محمد يبنى قال رحمه الله تعالى (إذا قذف الرجل امرأته بالزنا وهو من أهل الشهادة والمرأة ممن يحد قاذفها أو نفي نسب ولدها فطالبته بموجب القذف فعليه اللعان) وذلك بأن يقول لها يا زانية أو أنت زيت أو رأيتني أو هذا الولد من الزنا أو ليس هو مني فإنه بموجب اللعان وإن قال جوعت جاعاً حراماً أو وطئت وطأ حراماً فلا حد ولا لعان وإنما شرط أن يكون من أهل الشهادة لأن اللعان عندنا شهادات مؤكدة بالايمن مقرونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها لقوله تعالى ولم يكن لهم شهاد إلا أنفسهم فسماهم شهداء واستثناهم من جملة الشهداء والاستثناء إنما يكون من الجنس وقال تعالى فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله لن نعني على الشهادة واليمين فقلنا الركن هو الشهادة المؤكدة باليمين ثم قرن الركن في جانبه باللعن لو كان كاذباً وهو قائم مقام حد القذف وفي جانبها بالغضب وهو قائم مقام حد الزنا فإذا ثبت هذا قلنا لا بد أن يكون من أهل الشهادة لأن الركن فيه الشهادة ولا بد أن تكون هي ممن يحد قاذفها لأنه قائم في حقه مقام حد القذف ولا بد من احصائها ويجب أيضاً بنى الولد لأنه لما صار قاذفاً لها ومتى سقط اللعان لمعنى في الشهادة أن كان من جانب الزوج فعليه الحد وإن كان من جانبها فلا حد ولا لعان وقوله فطالبته إنما شرط طالعها لأنه حقها فلا بد من طلبها ولا يبطل حقها ولو طالت المدة لأن طول المدة لا يبطل حد القذف ولا القصاص ولا حقوق العباد ولا لعان بين الحر والامة ولا بين العبد والحر لأن العبد والامة ليسا من أهل الشهادة ولا بين المسلم والكافر لأن الامة والكافر لا يحد قاذفهما ومن شرائط اللعان أن يكونا حريين بالغين عاقلين مسلمين غير مجنونين في قذف وان يكون النكاح بينهما صحيحاً سواء دخل بها أو لم يدخل بها فإن تزوجها نكاحاً فاسداً ثم قذفها لم يتلأعن لأنه قذف لم يصادف الزوجية كقذف الأجنبية ولأن الموطوعة بنكاح فاسد لا يحد قاذفها فلا يجب عليه اللعان كقذف الصغيرة قال الخنذي إذا كانت المرأة صغيرة أو مجنونة أو كتابية أو أمة أو مدبرة أو مكاتبه أو أم ولد أو محدودة في قذف أو كانت قد وطئت وطأ حراماً في جميع عمرها مرة أو خمساً فلا حد ولا لعان لأن اللعان سقط لمعنى من جهتها وكذا إذا كانا صبيين أو مجنونين أو أخرسين أو مملوكين أو كافرين فإن كانا عجميين أو فاسقين يجب اللعان لأنهما من أهل الشهادة في بعض الأحكام ولهذا انعقد النكاح بشهادتهما وإن ائتمى من أهل الشهادة فيما طريقه الاستفاضة كال موت والنكاح والنسب ولو كانا مجنونين في قذف يجب على الزوج الحد لأن اللعان سقط من جهته إذا البساده وإن كانت المرأة حرة عفيفة وكان الزوج عبداً أو محدوداً في قذف فعليه الحد لأن قذفها صحيح وقد سقط اللعان لمعنى من جهته وهو أنه لا يصح منه اللعان ومتى كان الزوج ممن لا يصح قذفه كالصبي والمجنون والزوجة ممن يحد قاذفها فلا لعان لأن قذفه لم يصح وإن كان الزوج حراماً لمعناه فلا غير محدود في قذف وهي أمة أو كافرة أو صغيرة أو مجنونة أو زانية فلا حد ولا لعان لأن قذفها ليس بقذف صحيح وإن كانت حرة مسلمة عفيفة إلا أنها محدودة في قذف فلا حد ولا لعان لأن القذف صحيح وإنما سقط اللعان لمعنى من قذفها ولو طالت المدة لأن طول المدة لا يبطل حقوق العباد (فعليه اللعان) أن يجزئ عن البرهان

(فان امتنع منه حبسه الحاكم حتى يلاعن) فيبرأ (أو يكذب نفسه فيصد) لان اللعان خائف من الحسد فهاذا لم يأت بالخلاف وجب عليه
 الاصل (فان لاعن) الزوج (وجب عليه اللعان) بعده لانه المدعى فيطلب منه الحجة أولا فلو بدأ بلعانه أعادته بعده فلو فرق قبل الاعادة
 صح حصول المقصود كافي الدر (فان امتنعت) المرأة (حبسها الحاكم حتى يلاعن أو تصدقه) قال الزايجي في بعض نسخ القدرى أو
 تصدقه فقد وهو غلط لان الحسد لا يجب بالافرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق أربع مرات لان التصديق
 ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب الحلد يعتبر في درته فيندفع به اللعان ولا يجب به الحلد ولا ينتفى انفسب لانه انما يقطع حكما باللعان
 ولم يوجد وهو حتى الولد فلا يصدق (٧٠) مافي ابطاله وبه يظهر عدم صحة قول صدر الشريعة فينتفى نسب ولها

درر قال شيخنا وقد يجب
 بان اد القصدورى
 بالتصديق الاقرار بالزنا
 لا بمجرد قولها صدقت
 واكتفى عن ذكر التكرار
 اعتمادا على ما ذكره في
 بابيه اه (واذا كان
 الزوج) غير أهل للشهادة
 بان كان (عبدا أو كافرا
 أو مجنونا في قذف) وكان
 أهلا للقذف بان كان
 بالغاعا ناطقا (فقد
 امر أنه فعليه الحسد)
 والاصل ان اللعان اذا
 سقط لمعنى من جهته فلو
 القذف صححها حدوا فلا
 حسد ولا لعان كافي الدر
 (وان كان) الزوج (من
 أهل الشهادة وهي) غير
 أهل لها لانها (أمة أو كافرة
 أو مجنونة في قذف) أو
 صبية أو مجنونة (أو كانت
 ممن لا يحسد قاذفها) بان
 كانت زانية أو موطوءة
 بشبهة أو نكاح فاسد فلا
 حسد عليه في قذفه كما

جهتها وهو انما ليست من أهل الشهادة فلا يجب اللعان ولا الحلد وان كان كلاهما محمدا ودين في قذف
 فقد نفها فعليه الحلد لان اللعان سقط لمعنى في الزوج لان البداية به وقوله والمرأة ممن يحسد قاذفها بخبر زما
 اذا كانت من أهل الشهادة الا انما لا يحسد قاذفها بان كان لها ولد لا يعرف له أب فهذه لا يجب بقذفها لعان
 (قوله فان امتنع حبسه الحاكم حتى يلاعن أو يكذب نفسه فيصد) لان اللعان حق مستحق عليه وهو قادر
 على ايقاضه فيحبس حتى يأتي به أو يكذب نفسه ليرفع الشين فان أكلب نفسه حلد القذف (قوله فان
 لاعن وجب عليه اللعان وان امتنعت حبسها الحاكم حتى يلاعن أو تصدقه فيصد) يعنى حسد الزنا قالوا
 هذا غلط من النسخ لان تصديقها اباه لا يكون أبلغ من اقرارها بالزنا ثم لا تحدد مرة واحدة فهنا أولى وان
 صدقه عند الحاكم أربع مرات لا تحسد أيضا لانهم تصرح بالزنا والحلد لا يجب الا بالتصريح وانما بدأ
 في اللعان بالزوج لانه هو المدعى (قوله واذا كان الزوج عبدا أو كافرا أو مجنونا في قذف فقد امر أنه
 فعليه الحلد) لانه تعذر اللعان بمعنى من جهته فيصير الى الواجب الاصلى وهو الثابت بقوله تعالى والذين
 يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء الاية واللعان خلف عنه وصورة كون الزوج كافرا بان كان
 الزوجان كافرين فاسلمت المرأة فقد نفها بالزنا قبل عرض الاسلام عليه أو نفي نسب ولها فان يجب عليه
 الحلد فان أقيم عليه بعض الحلد ثم أسلم فقد نفها ثانيا قال أبو يوسف أقيم عليه بقية الحلد ثم لاعنا وقال
 زفر لا لعان بينهما وهذا بناء على ان شهادة القاذف انما تبطل بعد كمال الحلد وعند زفر تبطل بأول سوط
 وقيد بقوله أو مجنونا في قذف اذ لو كان محمدا في زنا أو شرب خمر فانه يلاعن (قوله وان كان الزوج من أهل
 الشهادة وهي أمة أو كافرة أو مجنونة في قذف أو كانت ممن لا يحسد قاذفها بان كانت صبية أو مجنونة أو
 زانية فلا حد عليه في قذفها ولا لعان) لان القذف قد يصح من جهته وانما سقط موجب لمعنى من جهتها
 لانها ليست من أهل الشهادة ولا محصنة فصار كالمجسنة فكذلك اذا كانت مبدرة أو مكاتبه أو أم ولد أو
 غرساء (قوله وصفة اللعان ان يبتدئ القاضى بالزوج فيشهد أربع شهادات بالله فيقول في كل مرة
 أشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميته به من الزنا) الى ان قال ويشير اليها انما شرط الاشارة لزوال
 الاحتمال لانه قد يقصد غير هذا بذلك (قوله ثم تشهد المرأة أربع شهادات بالله) يعنى وهي قائمة وكذا
 الرجل يلاعن وهو قائم وفي الكرخي القيام ليس بشرط وانما هو أشهر وأبلغ (قوله تقول في كل مرة
 أشهد بالله اني لمن المكاذبين فيما رميته به من الزنا وتقول في الخامسة ان غضب الله عليا ان كان من
 الصادقين) انما ذكر الغضب في جانبها لان النساء يستعملن اللعن كثيرا فيكون ذكر الغضب ادعى لهن
 الى الصديق ثم اللعن يتوقف على لفظ الشهادة عندنا حتى لو قال احلف بالله اني لمن الصادقين أو قالت هي

ذلك

لوقذفها اجنبى (ولا لعان) لانه خلفه لكنه يعزرجسم هذا الباب (وصفة اللعان)

ما نطق به القرآن وحاصله (ان يبتدئ القاضى بالزوج فيشهد) على نفسه (أربع مرات يقول في كل مرة أشهد بالله اني لمن الصادقين فيما
 رميته به من الزنا) وروى الحسن عن أبي حنيفة انه يأتي بلفظ المواجعة فيقول فيما رميته به لانه لا احتمال أقطع وجهه ما ذكره في الكتاب
 وهو ظاهر الروية ان لفظ الغائب اذا انضمت اليه الاشارة انقطع الاحتمال كافي الهداية (ثم تقول في الخامسة لعنه الله عليه ان كان
 من المكاذبين فيما رماها به من الزنا) ان قذفها به أو نفي الولدان نفاه وفي النظم ثم يقول له القاضى ان الله فاعنهام موجهة (ويشير) الزوج
 (اليها في جميع ذلك ثم تشهد المرأة) بعده على نفسها (أربع مرات) أيضا (تقول في كل مرة أشهد بالله اني لمن المكاذبين فيما رميته به من الزنا
 وتقول في الخامسة غضب الله عليا ان كان من الصادقين فيما رميته به من الزنا) وانما خص الغضب في جانبها لان النساء يتجاسرن باللعن

فأمن يستعمل اللعن في كلامه من كثيرا كما ورد به الحديث فاخبر العصب لثقي ولا تقدم عليه (فإذا التعن فرق القاضى بينهما) ولا تقع
الفرقة حتى يقضى بها على الزوج فيفارقها بالطلاق وان امتنع من ذلك فرق القاضى (٧١) بينهما ما لم يقضى بالفرقة

فإن وجبة قائمة فيلحقها
الطلاق والظهار والابلاء
ويجوز بينهما التوارث كما
في الجوهرية وكانت الفرقة
تطبيقا بآئنة عند أبي
حنيفة ومحمد (لأنهما يتفرقان
القاضى كافي العنين ولها
النفقة والسكنى في عدتها
ويثبت نسب ولها إلى
سنتين أن كانت معتدة
وان لم تكن معتدة فإلى
سنة أشهر جوهرية) وقال
أبو يوسف (يقع) نحر يم
مؤبد (لقوله عليه
الصلوة والسلام
المتلاعنان لا يجتمعان
أبدا ولهما أن الكذاب
رجوع والشهادة بعد
الرجوع لاحكامهما
ولا يجتمعان ما كانا
متلاعنين ولم يسبق
التلاعن ولا حكمه بعد
الاكذاب فيجتمعا
هداية قال الأسيدي
والصحيح قولهما صحيح
(وان كان القذف
من الزوج (بولك) أي
بنسب نسب ولها (نفي
القاضى نسبه) عن أبيه
(والحقه بامه) ويشترط
في نفي الولدان تكون المرأة
من أهل الشهادة من
حسين العلوق إلى حسين
الوضع حتى لو كانت حسين
الوضع كتابية أو أمة ثم

ذلك لم يصح اللعان (قوله فإذا التعن فرق الحاكم بينهما) ولا تقع الفرقة حتى يقضى بالفرقة على الزوج
فيفارقها بالطلاق فان امتنع من ذلك فرق القاضى بينهما ما قبل ان يفرق الحاكم لا تقع الفرقة والزوجية
قائمة يقع طلاق الزوج عليها وظهاره وابلاؤه ويجوز التوارث بينهما إذا مات أحدهما وقال زفر إذا فرغا
من اللعان وقعت الفرقة من غير تفرق القاضى ولو اتفقا ما امتنعاهما من اللعان بعد ثبوته أو امتنع أحدهما
أجبرهما الحاكم عليه ولو اتفقا اجبت بعد ما التعن الزوج قبل ان تلتن هي سقط اللعان ولا حدود لواتهما
لما فرغا من اللعان سأل القاضى ان لا يفرق بينهما لم يجبهما إلى ذلك ويفرق بينهما ما لو ان القاضى بدأ
بلعان المرأة ثم بعد ذلك بالزوج فانه ينبغي له ان يأمر المرأة ان تلتن نائبا فان لم يأمرها وفرق بينهما تقع
الفرقة ولو اتفقا التعن فلم يفرق بينهما حتى مات أو عزل ونصب غيره فان الحاكم الثاني يستقبل اللعان
بينهما في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يستقبل ولو قذفها الزوج فلم يلتن حتى طلقتها ثلاثا
أو تطبيقا بآئنة فلا حد ولا لعان لان اللعان تعد من طريق الحكم لان اللعان موضوع لقطع الفرائض
وقد انقطع بالطلاق فلا معنى للعان وان كان الطلاق رجعيًا تلاعن الا الزوجية باقية وان تزوجها بعد
الطلاق فاخذته بذلك القذف فلا حد ولا لعان لان كل واحد من النكاحين ينفرد بحقوقه عن الآخر
واللعان من أحكام النكاح الاول فميجوز ان يتلاعنا في نكاح بقذف في نكاح آخر قال الخندي اذا قذفها
ثم اتفقا فلا حد ولا لعان اما سقوط الحد فلان القذف واجب اللعان واما اللعان فلان الزوجية قد زالت
وان قذفها ثم طلقها طلاقا رجعيًا تلاعن القيام الزوجية وان طلقها طلاقا بائنا ثم قذفها بالزنا فعليه الحد
لانها أجنبية وان قال لاهر أنه بائنة أنت طالق ثلاثا فلا حد عليه ولا لعان لان اللعان سقط بزوال الملك
لان من شرط اللعان الزوجية وقد زالت بالطلاق واذا سقط اللعان من طريق الحكم لم ينتقل إلى الحد
ولو قال أنت طالق ثلاثا بائنة وجب عليه الحد لانه قذفها بعد الابانة (قوله وكانت الفرقة تطبيقا
بآئنة عند أبي حنيفة ومحمد) لانها بتفرق القاضى كافي العنين ولها النفقة والسكنى في عدتها ويثبت
نسب ولها إلى سنتين ان كان معتدة وان لم تكن معتدة فإلى ستة أشهر (قوله وقال أبو يوسف نحر يما
مؤبد) لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان أبدا وهما يقولان معنى الحديث مادام متلاعنين
فاما إذا كذب نفسه لم يبق التلاعن بعد الا كذاب (قوله فان كان القذف بولد في القاضى نسبه والحقه
بامه) ويشترط في نفي الولدان تكون المرأة من أهل الشهادة من حسين العلوق إلى حسين
كتابية أو أمة حسين العلوق ثم أسلمت وأعنت لا يصح نفي الولدان لما علق وليست من أهل اللعان
ثبت نسب ولها ثبوت بالحقه الفسخ فلا يتغير بعد ذلك بتغير حالها لان ولد الزوج لا ينفى الابا للعان ولو
نفي ولد الحرة ففسخه فلا حد على الزوج ولا لعان وهو بينهما لا يصدقان على نفيه لان النسب حق الولد
والام لا تملك اسقاط حقوق ولها ولا يجوز ان يلاعنا مع تصديقها في القذف ألا ترى انه يستحيل ان
تشهد بالله انه من الكاذبين وقد قالت انه صادق وصورة اللعان بنفي الولدان يأمر الحاكم الزوج فيقول
أربع مرات أشهد بالله اني من الصادقين فيما رويتك به من نفي الولد فكذا في جانب المرأة ولو قذفها بالزنا
ونفي الولد كرفي اللعان الامرين ثم بنفي القاضى نسب الولد وحقه بامه فيقول قد الزمت الولد أمه
وأخرجته من نسب الاب ثم انه بعد ما قطع نسبه من الاب جميع أحكام نسبه باقية من الاب سوى
الميراث والنفقة حتى ان شهادة أحدهما لا تخر لا تقبل ودفع زكاة أحدهما إلى الآخر لا تجوز وان
كانت ابنة فتزويجها لا يجوز ولا يجوز تزويج الولد ابنت الزوج ولا يجوز لاحد غير الملاعن أن يدعي

أسلمت أو أعنت لا ينفى ولها لا تخالف ما علق وليست من أهل اللعان ثبت نسب ولها ثبوت بالحقه الفسخ
كافي الجوهرية

(فان ماد الزوج فا كذب نفسه) ولولا لانه بان مات الولد المنق عن مال فادعى نفسه (حده القاضي) حد القذف لا قراره بوجوبه عليه
(وحل له أن يتزوجها) لانه لما حلت ببقائها للعان فارتفع حكمه المنوط به وهو التعزيم (وكذلك) أي يجوز له أن يتزوجها (ان قذف
غيرها فقد) أي أوزنت هي أو قذفت (لحدت) لانتهاء أهلية اللعان من جانبها والحاصل أن له تزوجها اذا خسر جأ أو أحدهما من
أهلية اللعان كافي الدر (وإذا) (٧٣) قذف الرجل امرأته وهي صغيرة أو مجنونة فلا لعان بينهما) لانه لا يحد قاذفها

لو كان أجنبيا فكذا
لا يلاعن الزوج لقيامه
مقامه وقذف الآخر
لا يلاعن به اللعان) لانه
يتعلق بالتحريم كحد
القذف وقذفه لا يعرى
عن شبهة والحدود تندرى
بالشبهة (وإذا قال الزوج)
لامرأته الحامل (ليس
حملك مني فلا لعان) وان
جاءت به لاقل من ستة
أشهر وهذا قول أبي حنيفة
وزفر لانه لا يتيقن بقيام
الحمل فلم يصرف قاذفا وقال
أبو يوسف ومحمد يجب
اللعان اذا جاءت به لاقل
من ستة أشهر وتيقن
الحمل عنده فيحقق القذف
وأجيب بانه اذا لم يكن قاذفا
في الحال يصير كالمعلق
والقذف لا يصح تعليقه
بالشرط ومشي على قول
الامام البرهاني والنسفي
والموصلي وصدر الشريعة
تصح (وإذا قال الزوج)
لامرأته الحامل (زيت
وهذا الحمل من الزنا فلا لعان)
لوجود القذف بصريح
الزنا (ولم ينف القاضي
الحمل) عن القاذف لان

الولد المنق وان صدقه الولد (قوله فان ماد الزوج فا كذب نفسه) ان قال كنت كاذبا فيما رميته من الزنا
(حد حد القذف وحل له أن يتزوجها) وهذا عند جما وقال أبو يوسف لا يحد له لانها قد حرمت حرمة
مؤبدة (قوله وكذلك ان قذف غيرها قد) لانه يخرج بذلك من أن يكون من أهل الشهادة (قوله وكذلك
اذا زنت لحدت) لانها تخرج بذلك من أهل الشهادة وتصير ممن لا يحد قاذفها وسورته أن تكون بكر او فت
اللعان أو تكون محصنة ثم زنت ثم نفق بدار الحرب ثم تسبي وتزني فحد حاق بالوجهين الجلد فيكون
قول الشيخ أوزنت لحدت أي زنت قبل الدخول بها اما بعده فلا يتصور الجلد الا أن ترد ونطق ونسبي ثم
تسلم وتزني ورواية الفقيه ابن دماس زنت بالنسبة أي قذفت (قوله وإذا قذف امرأته وهي صغيرة أو
مجنونة فلا حد ولا لعان بينهما) لانها لا يحد قاذفها لو كان أجنبيا ولان الصغيرة يستعمل منها الزنا وكذلك
المجنونة لان أفعالها ليست بصحيحة وان قال لامرأته زيت وزيت وأنت صغيرة أو مجنونة فلا حد ولا لعان لانه
أضاف اللعان الى حالة لا يصح منها فيها فعل ذلك وان قال زيت وزيت وأنت أمه أو كافرة كان عليه اللعان لانه صار
قاذفا لها في الحال بزنا يتصور منها وان قال لها زيت قبل أن تزوجك كان عليه اللعان لانه يصير قاذفا لها في
الحال بزنا يتصور منها يدل عليه أن من قال لرجل زيت من منذ خسين سنة كان قاذفا له ووجب عليه
الحد وان كان سن القاتل عشرين سنة لانه يصير قاذفا في الحال كذلك هذا (قوله وقذف الآخر لا يتعلق
به لعان) لانه لا يأتي بصريح لفظ الزنا وانما يستدل عليه بالاشارة فهي كالكتابة (قوله وإذا قال الزوج
ليس حملك مني فلا لعان) هذا قول أبي حنيفة وزفر لانه لم يتيقن بقيام الحمل فلم يصرف قاذفا (وعندهما ان
جاءت به لاقل من ستة أشهر فهو قاذف ولا لعان) لاننا نعلم وجوده عند القذف قلنا اذا لم يكن قاذفا في الحال
صار كالمعلق بالشرط فكأنه قال ان كان بلح الحمل فليس مني والقذف لا يصح تعليقه بالشرط وان جاءت
به لسته أشهر فلا لعان لانه لا يتيقن وجوده عند القذف فلا يلاعن بالشئ (قوله وان قال زيت وهذا الحمل
من الزنا فلا لعان ولم ينف القاضي الحمل) لانه قذفها بصريح الزنا فوجب عليه اللعان وأما الولد فلا ينتفي
نسبه لان الاحكام لا ترتب عليه الا بعد الولادة لتمكن الاحتمال قبله الا ترى أنه لا يحكم باستحقاقه للميراث
والوصية لانه مجهول بجوز أن يكون ويجوز أن لا يكون فلا يصح نفيه وأما ما روى أنه عليه السلام لا عن
بين هلال وبين امرأته وهي حامل والحق الحمل بامه فهو مجهول على انه عرف قيام الحمل وحيا ونحن لا نعلم
ذلك (قوله وإذا أنقى الرجل ولدا امرأته عقيب الولادة في الحال التي يقبل فيها التهنئة ويتناله آلة
الولادة صح نفيه ولا عن به وان نفاه بعد ذلك لا عن وثبت النسب) * اعلم أن المولود في فراش الزوجة
لا ينتفي الا باللعان والفرش ثلاثة قوى ووسط وضعيف فالقوى فراش المنكوحه ثبت النسب فيه من
غير دعوة ولا ينتفي الا باللعان والضعيف فراش الامه لا يثبت النسب فيه الا بالدعوة والوسط فراش أم
الولد يثبت فيه النسب من غير دعوة وينتفي من غير لعان وإذا أنقى ولدا الزوجة بان قال ليس هو مني أو هو من
الزنا سقط اللعان بوجه من الوجوه فانه لا ينتفي نسبه أبدا وكذا اذا كان من أهل اللعان ولم يتلأعنا
فانه لا ينتفي نسبه فاذا ثبت هذا قلنا اذا نفاه عقب الولادة صح نفيه ولا عن به عند أبي حنيفة يعني ما لم يظهر

تألعنهما بسبب قوله زيت لا ينتفي الحمل على أن الحمل لا يرتب عليه الاحكام الا بعد الولادة
(وإذا أنقى الرجل ولدا امرأته عقيب الولادة أو في الحال) أي المدة (التي تقبل) فيها (التهنئة) ومدتها سبعة أيام عادة كافي النهاية (أو تناع
له) أي تشتري فيها (آلة الولادة صح نفيه) لاحتمالها به الى نفي ولد غيره عن نفسه ولم يوجب منه الاعتراف صريحاً ولا دلالة (ولا عن به)
لانه بالنفي صار قاذفا (وان نفاه بعد ذلك لا عن وثبت النسب) لانه ثبت نسبه بوجوه الاعتراف منه دلالة وهو اسكوت وقبول التهنئة
فلا ينتفي بذلك وهذا عند أبي حنيفة

(وقال أبو يوسف ومحمد يضح نفيه في مدة النفاس) لأن النفي يضح في مدة قصيرة ولا يضح في مدة طويلة فنفسه لما بينهما مدة النفاس لأنه
مختلفة فاعتبر بما يدل عليه وهو قبوله ٧٣

۷۳

التوبة وسكونه عندها

أو ابتاعه متاع الولادة

مضى ذلك الوقت هداية

قال الامام أبو المعالي

والله اعلم
قول أبي حنيفة

واعتقدوا المحمود والنسب

الماء صلب وصلب الماء

وله كان الزوج

عائلاً خفالة عليه كرامة

لا ريب انما اذا ولدت

الملك (الملك) فاطمة

المراه (ولدين في سن

واحد) و سوان یوں

منها اول من سمى اسير
والنبي الابرار

١٠٠ (في) الزوج الولد (الاول)

واعلم ان

اسی طرح (لاہور و امان)

تخلقا من ماء واحد) واحد

لزوج) لانه أكذب نفسه

بدستوی الشانی (وان)

اعترف بالاول ونفى الثاني

تذات نسیم) با مقدم

(ولاعن) لانه صار قاذفا

١٥٠
١٥١
١٥٢
١٥٣
١٥٤
١٥٥
١٥٦
١٥٧
١٥٨
١٥٩
١٦٠
١٦١
١٦٢
١٦٣
١٦٤
١٦٥
١٦٦
١٦٧
١٦٨
١٦٩
١٧٠
١٧١
١٧٢
١٧٣
١٧٤
١٧٥
١٧٦
١٧٧
١٧٨
١٧٩
١٨٠
١٨١
١٨٢
١٨٣
١٨٤
١٨٥
١٨٦
١٨٧
١٨٨
١٨٩
١٩٠
١٩١
١٩٢
١٩٣
١٩٤
١٩٥
١٩٦
١٩٧
١٩٨
١٩٩
٢٠٠
٢٠١
٢٠٢
٢٠٣
٢٠٤
٢٠٥
٢٠٦
٢٠٧
٢٠٨
٢٠٩
٢١٠
٢١١
٢١٢
٢١٣
٢١٤
٢١٥
٢١٦
٢١٧
٢١٨
٢١٩
٢٢٠
٢٢١
٢٢٢
٢٢٣
٢٢٤
٢٢٥
٢٢٦
٢٢٧
٢٢٨
٢٢٩
٢٣٠
٢٣١
٢٣٢
٢٣٣
٢٣٤
٢٣٥
٢٣٦
٢٣٧
٢٣٨
٢٣٩
٢٤٠
٢٤١
٢٤٢
٢٤٣
٢٤٤
٢٤٥
٢٤٦
٢٤٧
٢٤٨
٢٤٩
٢٥٠
٢٥١
٢٥٢
٢٥٣
٢٥٤
٢٥٥
٢٥٦
٢٥٧
٢٥٨
٢٥٩
٢٦٠
٢٦١
٢٦٢
٢٦٣
٢٦٤
٢٦٥
٢٦٦
٢٦٧
٢٦٨
٢٦٩
٢٧٠
٢٧١
٢٧٢
٢٧٣
٢٧٤
٢٧٥
٢٧٦
٢٧٧
٢٧٨
٢٧٩
٢٨٠
٢٨١
٢٨٢
٢٨٣
٢٨٤
٢٨٥
٢٨٦
٢٨٧
٢٨٨
٢٨٩
٢٩٠
٢٩١
٢٩٢
٢٩٣
٢٩٤
٢٩٥
٢٩٦
٢٩٧
٢٩٨
٢٩٩
٣٠٠
٣٠١
٣٠٢
٣٠٣
٣٠٤
٣٠٥
٣٠٦
٣٠٧
٣٠٨
٣٠٩
٣١٠
٣١١
٣١٢
٣١٣
٣١٤
٣١٥
٣١٦
٣١٧
٣١٨
٣١٩
٣٢٠
٣٢١
٣٢٢
٣٢٣
٣٢٤
٣٢٥
٣٢٦
٣٢٧
٣٢٨
٣٢٩
٣٣٠
٣٣١
٣٣٢
٣٣٣
٣٣٤
٣٣٥
٣٣٦
٣٣٧
٣٣٨
٣٣٩
٣٤٠
٣٤١
٣٤٢
٣٤٣
٣٤٤
٣٤٥
٣٤٦
٣٤٧
٣٤٨
٣٤٩
٣٥٠
٣٥١
٣٥٢
٣٥٣
٣٥٤
٣٥٥
٣٥٦
٣٥٧
٣٥٨
٣٥٩
٣٦٠
٣٦١
٣٦٢
٣٦٣
٣٦٤
٣٦٥
٣٦٦
٣٦٧
٣٦٨
٣٦٩
٣٧٠
٣٧١
٣٧٢
٣٧٣
٣٧٤
٣٧٥
٣٧٦
٣٧٧
٣٧٨
٣٧٩
٣٨٠
٣٨١
٣٨٢
٣٨٣
٣٨٤
٣٨٥
٣٨٦
٣٨٧
٣٨٨
٣٨٩
٣٩٠
٣٩١
٣٩٢
٣٩٣
٣٩٤
٣٩٥
٣٩٦
٣٩٧
٣٩٨
٣٩٩
٤٠٠
٤٠١
٤٠٢
٤٠٣
٤٠٤
٤٠٥
٤٠٦
٤٠٧
٤٠٨
٤٠٩
٤١٠
٤١١
٤١٢
٤١٣
٤١٤
٤١٥
٤١٦
٤١٧
٤١٨
٤١٩
٤٢٠
٤٢١
٤٢٢
٤٢٣
٤٢٤
٤٢٥
٤٢٦
٤٢٧
٤٢٨
٤٢٩
٤٣٠
٤٣١
٤٣٢
٤٣٣
٤٣٤
٤٣٥
٤٣٦
٤٣٧
٤٣٨
٤٣٩
٤٤٠
٤٤١
٤٤٢
٤٤٣
٤٤٤
٤٤٥
٤٤٦
٤٤٧
٤٤٨
٤٤٩
٤٥٠
٤٥١
٤٥٢
٤٥٣
٤٥٤
٤٥٥
٤٥٦
٤٥٧
٤٥٨
٤٥٩
٤٦٠
٤٦١
٤٦٢
٤٦٣
٤٦٤
٤٦٥
٤٦٦
٤٦٧
٤٦٨
٤٦٩
٤٧٠
٤٧١
٤٧٢
٤٧٣
٤٧٤
٤٧٥
٤٧٦
٤٧٧
٤٧٨
٤٧٩
٤٨٠
٤٨١
٤٨٢
٤٨٣
٤٨٤
٤٨٥
٤٨٦
٤٨٧
٤٨٨
٤٨٩
٤٩٠
٤٩١
٤٩٢
٤٩٣
٤٩٤
٤٩٥
٤٩٦
٤٩٧
٤٩٨
٤٩٩
٥٠٠
٥٠١
٥٠٢
٥٠٣
٥٠٤
٥٠٥
٥٠٦
٥٠٧
٥٠٨
٥٠٩
٥١٠
٥١١
٥١٢
٥١٣
٥١٤
٥١٥
٥١٦
٥١٧
٥١٨
٥١٩
٥٢٠
٥٢١
٥٢٢
٥٢٣
٥٢٤
٥٢٥
٥٢٦
٥٢٧
٥٢٨
٥٢٩
٥٣٠
٥٣١
٥٣٢
٥٣٣
٥٣٤
٥٣٥
٥٣٦
٥٣٧
٥٣٨
٥٣٩
٥٤٠
٥٤١
٥٤٢
٥٤٣
٥٤٤
٥٤٥
٥٤٦
٥٤٧
٥٤٨
٥٤٩
٥٥٠
٥٥١
٥٥٢
٥٥٣
٥٥٤
٥٥٥
٥٥٦
٥٥٧
٥٥٨
٥٥٩
٥٦٠
٥٦١
٥٦٢
٥٦٣
٥٦٤
٥٦٥
٥٦٦
٥٦٧
٥٦٨
٥٦٩
٥٧٠
٥٧١
٥٧٢
٥٧٣
٥٧٤
٥٧٥
٥٧٦
٥٧٧
٥٧٨
٥٧٩
٥٨٠
٥٨١
٥٨٢
٥٨٣
٥٨٤
٥٨٥
٥٨٦
٥٨٧
٥٨٨
٥٨٩
٥٩٠
٥٩١
٥٩٢
٥٩٣
٥٩٤
٥٩٥
٥٩٦
٥٩٧
٥٩٨
٥٩٩
٦٠٠
٦٠١
٦٠٢
٦٠٣
٦٠٤
٦٠٥
٦٠٦
٦٠٧
٦٠٨
٦٠٩
٦١٠
٦١١
٦١٢
٦١٣
٦١٤
٦١٥
٦١٦
٦١٧
٦١٨
٦١٩
٦٢٠
٦٢١
٦٢٢
٦٢٣
٦٢٤
٦٢٥
٦٢٦
٦٢٧
٦٢٨
٦٢٩
٦٣٠
٦٣١
٦٣٢
٦٣٣
٦٣٤
٦٣٥
٦٣٦
٦٣٧
٦٣٨
٦٣٩
٦٤٠
٦٤١
٦٤٢
٦٤٣
٦٤٤
٦٤٥
٦٤٦
٦٤٧
٦٤٨
٦٤٩
٦٥٠
٦٥١
٦٥٢
٦٥٣
٦٥٤
٦٥٥
٦٥٦
٦٥٧
٦٥٨
٦٥٩
٦٦٠
٦٦١

سابقة علم القذف قصار

كانه أقر، ومغفرا ثم قذفها

11

١٣٥٠

(كتاب الادب)

هي لغة الإحصاء وسرعا

تربص يلزم المراه

زوال النكاح او شبهه

وسمى المريض عادة لان

١١- رآة تخصى الایام

المضروبة بعلم او تنظر

الفروج الموعود لها (إذا

ما بغير طلاق) کان حرمت

بعض فہدیم ثلاثہ اقرا۔

في معرف لبراءة الجسم

منه اعتراف أو دلالة على الاعتراف ولم يؤقت أبو حنيفة في مدة النفي أو أعياها وهو مقرض إلى رأى الإمام
وذكر أبو الليث أن له نفيه إلى ثلاثة أيام وروى الحسن إلى سبعة أيام وهو ما بين الولادة إلى الحقيقة وهذا
غير صحيح لأنه تقدير لا دليل عليه (قوله) وقال أبو يوسف ومحمد أنه إن نفيه في مدة النفاس (وهذا إذا كان
الزوج حاضرا أما إذا ولدت وهو غائب ولا يعلم حتى قدم فله النفي عند أبي حنيفة في مقدار ما تقبل فيه
التهنئة بعد قدومه وعندهما في مقدار مدة النفاس بعد قدومه أيضا وقد قالوا في ولادة الزوجة إذا نفي به
فسكرت كان اعترافا وإن نفي بولادة الأمه فسكرت لم يكن اعترافا لأن نسب ولادة الزوجة ثبت بالفراش وأما
يتربى النفي من الزوج فإذا سكرت عند التهنئة صار بذلك معترفا وأما ولادة الأمه فلا يثبت بالفراش لأنه
لا فراش لها وإنما شرب بالدعوى فالتسكوت لا يقوم مقام الدعوى وولادة الأم الولد كولد الزوجة لأن لها فراشا
(قوله) وإذا ولدت ولدين في بطن واحد ففي الأول واعترف بالثاني ثبت نسبهما وحده الزوج ولا لعان لأنهما
لو أمان خلقا من ماء واحد وحده الزوج لانه أكذب نفسه بدعوى الثاني والاصل أن الحمل الواحد لا يجوز
أن يثبت بعض نسبته دون بعض لأنهما حمل واحد فهو كالولد الواحد (قوله) وإن اعترف بالاول ونفي الثاني
ثبت نسبهما ولا لعان لأنهما جن واحد فإذا اعترف بالاول ثبت نسبته فلا يصح نفيه للثاني فثبتا جميعا
وعليه اللعان لأنه لا نصار قاذ إلى الزوجة بنى الثاني ولأنه ما أقر بالاول ونفى الثاني كان نفيه للثاني رجوعا فلم
يصح رجوعه عن الإقرار بالاول وإن ولدت أحدهما ميتة فنفاهما لا لعان ولزمه الولدان وإن نفاهما ثم
مات أحدهما قبل اللعان فانه لا لعان وبأنزله نسبهما جميعا أما ثبوت النسب فلأن الميت منهم ما لا يصح نفيه
لأن ذلك حكم عليه والميت لا يحكم عليه إذا لم يحضر له خصم والثاني ليس بخصم عنه وأما اللعان فعند أبي
يوسف يسقط لأن المقصود به نفي النسب وقد نعت ذلك بموته فلم يكن في اللعان فائدة وعند محمد لا يسقط
لأن اللعان قد يشترط عن نفي النسب كذا في الخنثى وإن جاءت بثلاثة أولاد في بطن واحد فاقرب بالاول ونفى
الثاني وأقر بالثالث لا لعان وإن نفي الأول والثالث وأقر بالثاني يحدوهم بشوه كذا في الوجيز والله أعلم

(کتاب العدد)

العدد وجمع عدة والعدة هي الترابص الذي يلزم المرأة بزوال النكاح أو شبهته وهي عدة وضعت شرعا
للتعرف عن براءة الرحم وهي على ثلاثة أضرب الحيض والشهور ووضع الحمل فالحيض بحسب الإطلاق
والفرقة في النكاح الفاسد وبالوطء بشبهة النكاح وبعقق أم الولد وموت مولاهما وأما الشهر رفعه على
ضربين ضرب منهن ما يجب بدلا عن الحيض في الصغيرة والآنسة والضرب الثاني هو الذي يلزم المتوفى عنها
زوجها إذا لم تكن حاملا ويستوى فيه المدخول بها وغير المدخول بها إذا كان النكاح صحيحا أما الفاسد
فعدمها فيه الحيض في الفرقة والموت وأما وضع الحمل فتتقضى به كل عدة عندهما وقال أبو يوسف مثله
الافي الامرأة الصغيرة قوله قال رحمه الله (إذا طلق الرجل امرأته طلاقا قابلا أو رجعا أو ذلانا أو وقعت
الفرقة بينهما ما غير طلاق وهي حرة ممن تحيض فعدمها ثلاثة أقراء) سواء كانت الحرة مسلمة أو كنيانية
وهذا إذا طلقها بعد الدخول أما قبله فلا عدة عليهم أو قوله أو وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق مثل أن تحرم
عليه بعد الدخول بان غكمن ابن زوجها من نفسها أو أمأ شبه ذلك مما يوجب الفرقة بالتحريم (قوله
والأقراء الحيض) وقال مالك والشافعي هي الاطهار التي تتحلل الحيض وفائدته إذا طلقها في طهر لم يجامعها
فيه لا تنقضي عدتها ما لم تظهر من الحيضة الثالثة عندها وعند الشافعي متى شرعت في الحيضة الثالثة

(١٠٠) جوهره ثانی (طاق الرجل اسی آتہ) المدخول بها سواء كان (طلاقاً بائناً أو رجعيّاً أو وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق) كان حرمتها عليه بوجه من الوجوه السابقة كما بين ابن الزوج ونحو ذلك مما يوجب الفارقة (وهي حرة) و (من تحيض فعدلتها ثلاثة اقراء) كما امل من وقت الطلاق والفارقة فالوطأ تمت في الحيض لم يعد من العدة (والاقراء) هي (الحيض) عندنا لان الحيض معروف لبراءة الرحم

انقضت عدتها والادبيل على أن لا يقرأ معنى الحيض قوله عليه السلام المفعلة تدع انقضاده أيام أقرانها
 أي في أيام حيضها وقوله عليه السلام للمفعلة إذا أتاك قولك قد عي الصلابة لا قولك وإن كانت لا تحيض
 من صغر أو كبر فعدتها ثلاثة أشهر ثم العدة بالشهور في الطلاق والوفاء إذا انقضت في غرة الشهر اعتبر
 الشهر بالأهلة أجمعاً وإن انقضت في العدة وان حصل ذلك في بعض الشهر فعدت أبي حنيفة يعتبر
 بالأيام فعدتها طلاقاً بمسنتين يوماً وفي الوفاة بمائة وثلاثين يوماً وكذا قال في سبوع الشهر من المتتابعين إذا
 ابتدأها في بعض الشهر وعن أبي يوسف روايتان أحدهما مثل قول أبي حنيفة والثانية تعتمد بقية
 الشهر بالأيام وشهرين بالأهلة وتكمل الشهر الأول من الثلاث بالأيام وهو قول محمد والذمية إذا كانت
 تحت مسلم فعليها العدة كالمسلمة الحرة كالطهارة والامة كالامة لان العدة تنجب لحق الله تعالى ولحق
 الزوج والذمية غير مخاطبة بحق الله تعالى ومخاطبة بحق الزوج وإن كانت تحت ذمي فلا عدة عليها
 في موت ولا فرقة عند أبي حنيفة إذا كان ذلك في ذمتهم وعندهما عليها العدة وأما إذا كانت حاملاً فلا
 يجوز نكاحها حتى تضع إجماعاً (قوله وإن كانت حاملاً فعدتها أن تضع حملها) سواء كان ذلك من طلاق
 أو وفاة وسواء كانت حرة أو أمة وسواء كان الحمل ثابت بالنسب أم لا وليس للعدة بالحمل مدة سواء ولدت
 بعد الطلاق أو الموت بيوم أو أقل ولو ولدت والميت على سريره فإن عدتها انقضت فان ولدت ولدين أو ثلاثة
 انقضت العدة بالآخر والمطلقة الرجعية إذا ظهر منها أكثر الولدان فعدتها هي هذا ينبغي أن ينقض العدة
 بها هوراً أكثر الولدان أسقطت سقطاً إن كان مستبين الخلق أو بعضها انقضت بها العدة والافلا وإن كانت
 المعتدة ممن تحيض فارتفع حيضها فإن عدتها بالحض لا بالشهور وما لم يدخل في حد الأياس وكذا إذا كانت
 صغيرة تعتمد بالشهور فخاضت بطل حكم الشهر واستأنفت العدة بالحض (قوله وإن كانت أمة فعدتها
 حيضتان) لقوله عليه السلام طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان لان الرق منصف والحض
 لا يجزئ أو كذا المذمومة وأم الولد والمكاتبه لو جرد الرق فيهن والمستسماة كالمكاتبه عند أبي حنيفة وعندهما
 كالطهارة (قوله وإن كانت لا تحيض فعدتها شهر ونصف) فإنه يجزئ أنما يمكن تنصيفه وسواء كان زوجها حراً
 أو عبداً لان العدة معتبرة بالاناء وإن طلقت المرأة يقالت بعد مدة انقضت عدتها في كم تصدق قال أبو
 حنيفة لا تصدق في أقل من سنتين يوماً إذا كانت حرة ممن تحيض وفي تخريج روايتان ففي رواية محمد عنه
 يجعل كانه طلقها عقيب حيضها فيقدر أقل الطهر خمسة عشر يوماً ونصف مدة الحيض خمسة أيام ثم خمسة
 عشر طهراً وخمسة حيضاً ثم خمسة عشر طهراً وخمسة حيضاً فذلك ستون وفي رواية الحسن يجعل كانه
 طلقها في آخر الطهر فيقدر أكثر مدة الحيض عشرة أيام ثم أقل الطهر ثم عشرة أيام حيضاً وخمسة عشر
 طهراً وعشرة حيضاً وعندهما لا تصدق في أقل من تسعة وثلاثين يوماً وتخريج كانه طلقها في آخر الطهر
 فيبدأ بأقل الحيض وأقل الطهر ثم ثلاثة أيام حيضاً وخمسة عشر طهراً وثلاثة حيضاً وإن كانت حاملاً
 وطلقها عقيب الولادة أو قال لها وهي حامل إذا ولدت فانت طالق فانها لا تصدق عند أبي حنيفة في أقل من
 خمسة وثلاثين يوماً وتخريج كانه طلقها في آخر الطهر ثم ثلاثة عشر يوماً ونصف مدة الحيض خمسة عشر يوماً
 وخمسة عشر طهراً وخمسة حيضاً فذلك ستون وفي رواية الحسن لا تصدق في أقل من مائة يوم
 وذلك أن يجعل الحيض عشرة أيام وقال بعضهم لا تصدق في أقل من مائة وخمسة عشر يوماً
 لأنهم يعتبرون النفاس أو يعين يوماً ثم بعده خمسة عشر طهراً وعشرة حيضاً وخمسة عشر طهراً وعشرة
 حيضاً وخمسة عشر طهراً وعشرة حيضاً فذلك مائة وخمسة عشر وقال أبو يوسف لا تصدق في أقل من
 خمسة وستين يوماً يجعل النفاس أحد عشر يوماً وبعده خمسة عشر طهراً وثلاثة حيضاً وخمسة عشر طهراً
 وثلاثة حيضاً وخمسة عشر طهراً وثلاثة حيضاً وقال محمد لا تصدق في أربعة وخمسين يوماً وساعة يجعل
 النفاس ساعة وخمسة عشر طهراً وثلاثة حيضاً وخمسة عشر طهراً وثلاثة حيضاً وخمسة عشر طهراً

وهو المقصود (وإن كانت)
 من (لا تحيض من صغر)
 أو بلوغ أسن (أو كبر)
 بان بلغت سن الأياس
 (فعدتها ثلاثة أشهر)
 قيدنا الكبير ببلوغ سن
 الأياس لانه إذا كانت
 ممن تحيض فامتد طهرها
 فإن عدتها بالحض مالم
 تدخل في حد الأياس
 جوهره (وإن كانت حاملاً
 فعدتها أن تضع حملها)
 وهذا إذا كانت حرة (وإن
 كانت أمة فعدتها) إذا
 كانت ممن تحيض
 (حيضتان) لان الرق
 منصف والحيضة لا تحزأ
 فكملت فصارت حيضتين
 (وإن كانت) من
 (لا تحيض فعدتها شهر
 ونصف) لان الشهر معتبر
 فامكن تنصيفه عملاً بالرق
 وإن كانت حاملاً فعدتها
 أن تضع حملها كالطهارة

تحقق الاياس وذلك باستدانة العجز الى الممات اما على الر واية الذي قدر بالاياس في اعادة اذا اغتيا ثم
 رأت الدم بعد هذا لم يكن حيضا ويكون كآثاره الصغيرة التي لا تحيض مشها وفي المرتبة عن بعضهم أن
 ما تراه الايسة حيض على الر وابات أجمع لان الحكم بالاياس بعد خمس وخمسين سنة لا يجزأ ورواية
 الدم نص فيبطل به الاجتهاد على هذا الايدان يكون الدم أجزا على ما هو العادة اما اذا كان أسفرا وأخضر
 لا يبطل الاياس ثم على هذا الاختيار اذا كان أجزا تبطل عدة الاشهر وينسد النكاح وهذا بعيد وقال
 بعضهم ان كان القاضي قضى بغيره والنكاح ثم رأت الدم لا يقضى بفساده وقال بعضهم يقضى بفساده
 قضى أوله يقضى وهو الصحيح وكذا صدر الشهدان المرئي بعد الحكم بالاياس اذا كان دما خالصا فهو
 حيض وينقض الحكم بالاياس لكن فيما يستقبل لا فيما مضى من الاحكام وان كان المرئي كدرة أو غضرة
 لا يكون حيضا ويحمل على فساد المنبت وهذا القول هو المختار وعليه التسوي وهو بشرط حكم الحاكم
 بالاياس لعدم بطلان ما مضى أو لا يشترط اذا بلغت مدة الاياس ولم يزل الدم فيه اختلاف المشايخ والاولى
 أن لا يشترط واختلاف في مدة الاياس قال بعضهم ستون سنة وقيل سبعون وفي النهاية الا اعتماد على
 خمس وخمسين سنة واليه ذهب أكثر المشايخ المتأخرين وعند الشافعي اثنان وستون سنة ولو خاضت المرأة
 حيضة أو حيضتين ثم انقطع حيضها فاتها انصبر الى خمس وخمسين سنة ثم تسألف عدة بالشهر وروان
 خاضت الصغيرة قبل تمام عدتها استأنفت العدة بالحيض سواء كان الطلاق بائنا أو رجعي (قوله
 والمنكوحه نكاحا فاسدا والموطوءة بشبهة عدتها الحيض في الفرقه والموت) هذا اذا دخل بها اما اذا لم
 يدخلها حتى مات لم يجب عليها شيء وانما كان عدتها الحيض في الفرقه والموت لان هذه العدة تجب لاجل
 الوطء لا لقضاء حق النكاح والعدة اذا وجبت لاجل الوطء كانت ثلاث حيض وان لم تكن من ذوات
 الحيض كان عليها ثلاثة أشهر لان كل شهر يقوم مقام حيضة وانما التسوي الموت والطلاق لان عدة
 الوفاة انما تجب على الزوجة لقوله تعالى ويدرؤن از واجوه هذه ليست بزوجة وان كانت أمة فعدتها
 بالحيض حيضتان وبالأشهر شهر ونصف (قوله واذا مات مولى أم الولد عنها أو اعتقها فعدتها ثلاث
 حيض) هذا اذا لم تكن معتدة ولا تحت زوج ولا نفقة لها في العدة لانها عدة ووطء كالعدة من نكاح
 فاسد وان كانت ممن لا تحيض فعدتها ثلاثة أشهر كافي النكاح وانما التسوي فيها الموت والعتق لانها عدة
 ووطء وان مات عن أمة كان يوطؤها أو مدبرة كان يوطؤها أو اعتقها لم يكن عليها شيء لانها ليسا بفراش
 له واذا زوج أم ولده ثم مات عنها وهي تحت زوج أو في عدة من زوج فلا عدة عليها بموت المولى لانها
 ليست فراقا له فان اعتقها ثم طلقها لزوج فعدتها عدة الحران وان اعتقها وهي في العدة ان كانت
 رجعية تغيرت عدتها وان كانت بائنا لم تغير وان كانت عدتها قد انقضت ثم مات المولى فعليها بموته ثلاث
 حيض لانها عادت فراقا له فان مات المولى والزوج وبين موتيهما أكثر من شهرين وخمسة أيام ولا يعلم
 أيهما مات أولا فعليها أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض بالاجماع لانها اذا مات الزوج أولا فقد وجب
 عليها اشهران وخمسة أيام لانها أمة ثم مات المولى بعد انقضاء عدتها فوجب عليها ثلاث حيض عدة المولى
 فيجمع بينهما احتياطا وان مات المولى أو لا اعتق بموته لم يجب عليها عدة بموته لانها منكوحه الغير فلما
 مات الزوج وهي حرة وجب عليها أربعة أشهر وعشر والشهر يدخل ألقها في أكثرها فوجب عليها
 على طريق الاحتياط أربعة أشهر وعشر فيها ثلاث حيض وان كان بين موتيهما أقل من شهرين وخمسة
 أيام فعليها أربعة أشهر وعشر اجماعا وليس عليها حيض لانه لا حالة لوجوب الحيض ههنا لان المولى ان
 مات أولا لم يجب عليها شيء لانها تحت زوج وتعتق بموته ثم بموت الزوج يجب عليها أربعة أشهر وعشر لانها
 حرة وان مات الزوج أولا وجب عليها اشهران وخمسة أيام وبموت المولى لا يلزمها عدة لانها تعد من نكاح
 فيلزمها في حال أربعة أشهر وعشر وفي حال نصفه فلزمناها الا أكثر احتياطا وان لم يعلم كم بين موتيهما

(والم منكوحه نكاحا
 فاسدا) المدخول بها
 (والموطوءة بشبهة عدتها
 الحيض) ان كانت ممن
 تحيض والاشهران كانت
 ممن لا تحيض (في الفرقه
 والموت لانها لا تعرف عن
 براءة الرحم لا لقضاء حق
 النكاح والحيض هو
 المعروف والاشهر فاعده مقام
 الحيض) واذا مات مولى
 أم الولد عنها أو اعتقها
 ولم تكن تحت زوج ولا
 معتدة (فعدتها ثلاث
 حيض) ان كانت من ذوات
 الحيض وثلاثة أشهر ان
 كانت من ذوات الاشهر
 لانها وجبت بالوطء
 لا بالنكاح ووجبت وهي
 حرة فتكون ثلاث حيض
 أو ما يقوم مقامها كافي
 الوطء بشبهة فعدتها المولى
 لان القنة والمدبرة اذا
 اعتقها المولى أو مات
 عنها لا عدة عليها لعدم
 الفراش وقبيلنا بان
 لا تكون متزوجة
 ولا معتدة لانها اذا كانت
 متزوجة أو معتدة ومات
 مولاه أو اعتقها فلا عدة
 عليها لانها ليست فراقا له

أشهر من مائة (فقدتها
أن تضع حملها) لا يطلق
قوله تعالى وأولات الاحمال
أجلهن أن يضعن حملهن
قال في الهداية وهذا عند
أبي حنيفة ومحمد وقال
أبو يوسف عدتها أربعة
أشهر وعشر لان الحمل
ليس بثابت النسب منه
فصار كالحدث بعد الموت
اه قال جمال الاسلام
الصحيح قولهما واعتده
البرهاني والنسبي وغيرهما
تصح قيدنا لطلب المحقق
لانه اذا كان محمدا لابان
ولدت لاكثر من ستة أشهر
فعلينا عدة الوفاة اتفاقا
كما في الصحيح (فان
حدث الحمل بعد الموت
فعدتها أربعة أشهر
وعشر) لانها وجبت
عند الموت كذلك فلا تغير
بعده ولا يثبت نسب الولد
في الوجهين لان الصبي
لا ساله فلا تصور منه
العاقب والسكاح بتمام
مقامه في موضع التصور
هداية (واذا طلق الرجل
امرأته في حال الحيض لم
تعده المرأة بالحيضة
التي وقع فيها الطلاق)
لانه انقضت بها ولا يقع
لاعتداد الا بالكمال (واذا
وطئت المعتدة بشبهة)
ولو من المطلق (فعلينا
عدة أخرى لتجدد السبب
(وتدخلت العدتان

ولا أيام مامات أو لا فعند أبي حنيفة عليها أربعة أشهر وعشر بالحيض فيها لان كل أمرين حادثين لا يعلم
تاريخ ما بينهما حتى يتبين وقوعهما معا كالغرق واذا حكمنا بموت الزوج مع موت المولى وجبت عليها العدة
وهي حرة فكان عليها عدة الحرائر ولم يكن لايجب الحيض معني فسقط وعندهما عليها أربعة أشهر
وعشر فيها ثلاث حيض لانها لا يتبين أن يكون موت الزوج متقدما وانقضت العدة ثم مات المولى ويحتمل
أن يكون المولى مات أولا ثم مات الزوج والعدة تعتبر فيها الاحتياط فيجمع بين الشهر والحيض واذا
اشترى الزوج امرأته ولها منه ولد فاعتدها ثلاث حيض حيضتان من النكاح تجتنب فيها
ما تجتنب الزوجة وحيضة من العتق لا تجتنب فيها ذلك لانها لا اشتراها فسد نكاحها فصارت معتدة في حق
غيره وان لم تكن معتدة في حقه بدلالة أنه لا يجوز له أن يتزوجها اذا اعتدها صارت معتدة في حقه وحق
غيره لان المعنى المانع من كونها معتدة في حقه ابا حقه وطؤها وقد زال العتق فوجب عليها حيضتان من فساد
النكاح ومن العتق وعدة النكاح يجب فيها الاحداد وأما الحيضة اثلاث فاعتدها لاجل العتق خاصة
وعدة العتق لا احداد فيها فان كان طلقها قبل أن يشترىها فطليقة بائنة ثم اشتراها لم يوطؤها لان الملاك
سبب في الاباحة فاذا حصل بعد البينة صار كعتق النكاح فان حاضت في المسئلة الاولى حيضتين قبل
العتق ثم اعتدها فعدتها على امن النكاح حتى ان له أن يتزوجها وتعتد من العتق ثلاث حيض أخرى
كذا في الكرخي (قوله واذا مات الصغير عن امرائه وجماعه فعدتها أن تضع حملها) هذا عندهما
وقال أبو يوسف عدتها أربعة أشهر وعشر لان الحمل ليس بثابت النسب منه فصار كالحدث بعد الموت
ولهما اطلاق قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن (قوله وان حدث الحمل بعد الموت
فعدتها أربعة أشهر وعشر ولا يثبت نسبه في الوجهين جميعا) لان الصغير لا مال له وقوله حدث الحمل
بعد الموت معرفة حدوده أن تضعه ستة أشهر فصاعدا عند عامة المشايخ وتفسير الحمل يوم الموت أن
تلمد لاقبل من ستة أشهر بعد موته رأيا أم أمه الكبير اذا حدث ما حبل بعد الموت في العدة انتقلت
عدتها من الشهر والى الشهر الى وضع الحمل لان النسب يثبت منه فكان كالقائم عند الموت حكما كذا في الهداية
واذا مات الخصى عن امرأته وهي حامل أو حدث الحمل بعد الموت فعدتها أن تضع حملها والولاء ثابت
النسب منه لانه يحامى وأما المحبوبات اذا مات عنها وهي حامل أو حدث بعد موته في إحدى الروايتين هو
كالفعل في ثبوت النسب منه وانقضاء العدة بوضع الحمل لا يخلو في المأوى الرواية الثانية هو كاصبي
ان حدث الحمل قبل موته انقضت به العدة وان حدث بعد موته لم تنقض به العدة وانما تنقض بالشهور
ولا يثبت النسب منه لانه لا يولد فاستحال كون الولد منه (قوله واذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض
لم تعده بالحيضة التي وقع فيها الطلاق) لان العدة مقدرة بثلاث حيض كوامل وهذه قد فات بعضها
قبله (قوله واذا وطئت المعتدة بشبهة فعليها عدة أخرى) ووطء الشبهة أنواع منه المعتدة اذا زفت
الى غير زوجها فقبل له انهاز وجئت فوطئها ثم بان الامر بخلافه ومنها اذا طلقها الاثام عاقتر زوجها
في العدة ودخل بها ومنها اذا وطئها في العدة وقد طلقها الاثام وقال ظننت أنها تحل لي ومنها اذا طلقها
دون اثلاث بعوض أو بلفظ الكناية ووطئها في العدة ومنها اذا وطئت بشبهة ولها زوج فطلقها
بعد ذلك الوطء فان هذه المواضع يجب عليها عدتان ويتداخلان ويضميان في مدة واحدة عندنا (قوله
وتداخل العدتان فيكون ما تراه من الحيض محسوبا به من جميعا) وعندنا الشافعي لا يتداخلان
وحاصل الخلاف راجع الى أصل وهو ان الركن في العدة هل هو الفعل أم ترك الفعل فعده هو الفعل
لأنه كونه أمورة بالترتب الذي هو الكف عن التزوج وعن الخروج وهو فعل ولا يتصور فعلان
في وقت واحد كالصومين في يوم واحد وعندنا الركن ترك الفعل وهو ترك التزوج وترك الخروج
ويتصور ترك أفعال كثيرة في وقت واحد كترك مطالبات كثيرة ولهذا يجب على من لا فعل عليها
أصلا كالصبيبة والمجنونة ثم اذا تداخلا عندنا وكانا عدة من طلاق رجعي فلا نفقة على واحد

فيكون ما تراه من الحيض في تلك المدة (محسوبا به من جميعا) لان المقصود هو التعرف عن فراغ الرحم وقد حصل

(واذا انقضت العدة الاولى ولم تكمل) العدة (الثانية فان علم ان تمام العدة الثانية) فاذا كان الوطء الثاني بعد مارات حبيضة كانت الاولى من العدة الاولى والثمان بعدهما من العدتين وتجب رابعة لتتم الثانية وان كان الوطء قبل رؤية الحيض فلا شيء عليها الا ثلاث حبيض وهي تنوب عن ست حبيض كافي للدرر (وابتداء العدة في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة) لا مما السبب في جوبها فيعتبر ابتداءها من وقت وجود ١٨ السبب (فان لم تعلم بالطلاق الوفاة حتى مضت مدة العدة فقد انقضت

عدتها) لان العدة هي مضى الزمان فاذا مضت المدة انقضت العدة قال في الهداية ومشايختنا يفتون في الطلاق ان ابتداءها من وقت الافرار نفيها تهمة المواضعة اه قال في التلخيص يعني ان مشايخ بخاري ومهرقند يفتون ان من اقرب طلاق سابق صدقته الزوجة وهما من مظان التهمة لا يصدق في الاسناد ويكون ابتداء العدة من وقت الافرار ولا نفقة ولا سكنى للزوجـة تصديقها قال الامام ابو علي السفدي مذكر محمد من ان ابتداء العدة من وقت الطلاق محمول على ما اذا كانا متفرقين من الوقت الذي اسند الطلاق اليه اما اذا كانا مجتمعين فالكذب في كلامهما ظاهر فلا يصدقان في الاستناد اه (والعدة في النكاح الفاسد) ابتداؤها (عقيب التفريق) من القاضي (بينهما او)

منهما وان كانت من بطن فتنفقها على الاول ولو ان الزوجة اذ تزوجت وقرق بينهما وبين الثاني وفلوطنها فعلى العدة ولا نفقة لها على زوجها مادامت في العدة لانها منعت نفقها في العدة كذا في العيون وقوله وتتدخل العدتان سواء كانتا من جنس واحد كالطهارة اذ تزوجت او من جنسين كالتمت في غيرها اذ اذ واثبت بشبهة فانها بما يتدخلان ونعتد بعقباتهم من الحيض في الاشهر وقوله ويكون مزارع من الحيض محسبا به من جماعها يعني بعد التفريق من الثاني اما اذا كانت قد حاضت حبيضة قبل وطئ الثاني فانها من عدة الاول خاصة ويكون عليها من تمام عدتها من الاول حبيضتان ومن الثاني ثلاث حبيض فاذا حاضت حبيضتين كانت من جماعها وانقضت عدة الاول وبقيت من عدة الثاني حبيضة قوله فاذا انقضت العدة من الاول ولم تكمل الثانية فان علم ان تمام عدة الثاني) والها لو كان الطلاق رجعيا كان الاول ان يراجعها في الحيضتين ولا يراجعها في الثالثة لان عدتها قد انقضت في حقه ولشأن أن يترجعه في الحيضة الثالثة التي هي الرابعة في حقها (قوله) وابتداء العدة في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة فان لم تعلم بالطلاق أو الوفاة حتى مضت العدة فقد انقضت عدتها) لان العدة هي مضى الزمان فاذا مضت المدة انقضت العدة قل في الهداية ومشايختنا يفتون في الطلاق ان ابتداءها من وقت الاقرار نفيها تهمة المواضعة حتى انه لو اقرانه طلقها من مئذنة فان كذبته في الاسناد او قالت لا أدري فانه يجب العدة من وقت الاقرار وان صدقته قال محمد يجب العدة من وقت الطلاق والمختار من وقت الاقرار ولا يجب لها نفقة العدة ولا السكنى لانها صدقته ولو ان امرأه أخبرها نفقة ان زوجها الغائب مات أو طلقها الا ان كانا غير ثقة وانما يكتب من زوجها بالطلاق ولا تدرى انه كتابه أم لا الا ان أكثر رأيهم انه حق فلا بأس ان تعقد وتزوج وكذا لو قالت امرأه لرجل طلقني زوجي وانقضت عدتي لا بأس ان يترجعه (قوله) والعدة في النكاح الفاسد عقيب التفريق بينهما أو عزم العزم الواطئ على ترك وطئها) وقال زفر من آخر الوطأت فان كانت حاضت ثلاثا بعد آخر الوطء قبل التفريق فقد انقضت عدتها عنده ولو فرق بينهما ثم وطئها وجب الحد وصورة العزم على ترك الوطء ان يقول تركت وطئها أو تركتها أو خليت سبيلها أو ما يقوم مقام هذا القول اما مجرد العزم فلا عبرة به قال في النهاية ولو أنكروا كاحها فليس ذلك بمباركة انما المباركة بان يقول تركتها أو تركتها أو خليت سبيلها وهذا في المدخولها اما في غير المدخولها يكفي تفرق الابدان وهو ان يتركها على قصد ان لا يعود اليها او طلاق في النكاح الفاسد لا ينقص عدد الطلاق لانه ليس بطلاق حقيقة نعم هو فسخ كذا في الذخيرة ثم الخلوة في النكاح الفاسد لا تقرب العدة وان تزوج منكوجة الغير ووطئها ان كان لا يعلم انها منكوجة غيره تجب العدة وتحرم على الاول الى أن تنقضي العدة وان علم انها منكوجة لا تجب العدة ولا تحرم على الاول لانه حينئذ يكون زنا محضا (قوله) وعلى الميتونة والمتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة عاقلة مسلمة الاسداد) وعند الشافعي لا احداث على الميتونة لان الاحداث وجب اظهار التأسف على موت زوجها وعبادها الى مماته وهذا قد أوحشها بالابانة فلا تأسف به وتقول ان يجب اظهار التأسف على فوات نعمة النكاح الذي هو سبب اصونها وكفاية وتتم الابانة انقطع لها من الموت حتى كان لها ان تغله ميتا قبل الابانة لا بعد ها ولا تشبه هذه المطلقه الرجعية

اظهار (عزم الواطئ على ترك وطئها) بان يقول باسائه تركت وطئا ما أو تركتها أو خليت سبيلها ونحوه ومنه الطلاق اما مجرد العزم فلا عبرة به وهذا في المدخولة اما غير ها فيكفي تفرق الابدان والخلوة في النكاح الفاسد لا تقرب العدة والطلاق فيه لا ينقص العدد لانه فسخ جوهرية (و) يجب (على الميتونة والمتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة مسلمة)

ولوامة (الاحداد) وان أمرها المطلق أو الميت بتركها له حتى الشرع الظاهر التماسه على فوات نعمة النكاح (و) ذلك (ترك الطيب والزينة) بحلى أو حير (والدهن) ولو بالطيب كزيت خالص (والسكحل الامن عذر) راجع للجميع اذا ضرورت تبين المخطورات (ولا تختضب بالحناء ولا تلبس ثوبا صلبا وعصافير ولا زعفران) ولا ورس لان هذه الاشياء دواعي الرغبة فيها وهي ممنوعة فتنبتها كذا تصير ذريعة الى الوقوع في المحرم (ولا احداد على كافرة) لانها غير مخاطبة بحقوق الشرع (ولا على صغيرة) لان الخطاب مرسوم عنها (وعلى الامة الاحداد) لانها مخاطبة بحقوق الله تعالى فيما ليس فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع عن الخروج لان فيه ابطال حقه وحق العبد مقدم لحاجته (وليس في عدة النكاح الفاسد ولا في عدة أم الولد احداد) لانه لاظهار التأسف على فوات نعمة النكاح ولم يفهم جاذب (ولا ينبغي) بل يحرم (ان تخطب المعتدة) أى معتدة كانت (ولا بأس بالتعريض في الخطبة) لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء الى ان قال ولكن لا نقولوا عهدون سرا الا أن تقولوا قولا معروفا قال عليه الصلاة والسلام السر النكاح وقال ابن عباس رضى الله عنهما التعريض ان يقول وانى أريد أن أتزوج وعن سعيد بن جبير في القول المعروف أى فيان لراغب وانى أريد أن

لا تخلم تشارك زوجها فلم يجب عليها الاحداد (قوله والاحداد ان ترك الطيب والزينة والسكحل والدهن) وسواء في ذلك اهل الطيب أو غيره لان فيه زينة الشعر وبقال الحداد والاحداد لغتان (قوله الامن عذر) بان كان بها وجع العين فسكحل أو حكة فلبس الحرير أو ثوب كفى رأسها فدهن ريقه شط بالاسنان الغايضة المتباعدة من غير ارادة الزينة لان هذا تداولا زينة (قوله ولا تختضب بالحناء) لقوله عاينه السلام الحناء طيب ولا زينة (قوله ولا تلبس ثوبا صلبا وعصافير ولا زعفران ولا ورس) فان غسل الثوب المصبوغ حتى صار لا ينفض جازان تلبسه لئلا يوال الطيب منه وكذا لا تلبس الثوب الطيب وأما لبس الحرير ان قصدت به الزينة لم تجز وان لبسته بعد ذلك اذا كان بها حكة أو لعدم غيره جاز من غير ارادة الزينة وكذا لا يحل لها لبس الحلى لانها تلبس للزينة (قوله ولا احداد على كافرة ولا صغيرة) وقول الشافعي يجب على الصغيرة قياسا على العدة قلنا الاحداد عبادة بدنية كالصلا والصوم فلا يلزمها وأما العدة فليست بعبادة لانها ماضى الزمان فان أسلمت الكافرة في امة لزمها الاحداد فيما بقي من العدة (قوله وعلى الامة الاحداد) وكذا المكاتب والمذبة وأم الولد لانهم مخاطبات بحقوق الله فيما لم يكن فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع من الخروج لان فيه ابطال حقه (قوله ريس في عدة النكاح الفاسد ولا في عدة أم الولد احداد) لان الاحداد لحرمه لزوم جية والفاسد لا حرمة هو أم الولد اعتبارها عدة وطه فهي كالمذكورة نكاحا فاسدا ومعنى قوله ولا في عدة أم الولد يعنى من المولى اذا اعتقها أو مات عنها لانه لازوم جية بينهما اما اذا مات زوجها فاعلها الاحداد (قوله ولا ينبغي ان تخطب المعتدة ولا بأس بالتعريض في الخطبة) وصورة التعريض أن يقول لها انى أريد النكاح وأحب امرأه صحتها كذا فيصفها بالصفة التي هي فيها أو يقول ليتلى مثلاً أو أزوجاً بجمع الله بينى وبينك وان قضى الله لنا امرأ كان وهذا في المتوفى عنها زوجها أما المطلقة فلا يجوز التعريض بخطبتها لانها لا تخرج من منزلها فلا يمكن من ذلك (قوله ولا يجوز للمطلقة الرجعية والمبتوتة الخروج من بيتها ابلا ولا هارا) بخلاف أم الولد والمذبة والامة والمكاتب حيث يجوز لهن الخروج في الوفا والطلاق بانما كان أو رجعا والصغيرة تخرج في البائن دون الرجعى وكذا المعتدة من نكاح فاسدها أن تخرج وقيل للزوج أن يمنع استكنا بية من الخروج في عدها كالمالك كان النكاح باقيا أو اصل هذا قوله تعالى في المطلقات لا تخرجهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة واختلف السلف في الفاحشة قال ابن مسعود هو أن ترتفع فخرج إقامة الحد عليها وقال النخعي هو نفس الخروج وكلا القولين جيد الا أن أصحابنا قالوا الصحيح قول ابن مسعود لان الغاية لا تكون غاية لنفسها فلما قال تعالى الا أن يأتين بفاحشة دل على أن الفاحشة غير الخروج والمطلقة الرجعية والبائن والثلاث فيما يلزم المعتدة سواء اما الرجعية فلا تخرج من بيتها ولا من البيت ولا من البيت والمطلقة ثلاثا لم يزلها من بيتها فان كانت المعتدة امة أو مذببة أو مكاتبه أو أم ولد فلها الخروج في الطلاق والوفاء لانه لا يلزمها المقام في منزلها حال قيام النكاح فكذلك في العدة لان حق المولى في خدمتها والمكاتبه في سعادتها فلم يمنعها الخروج تعذر السعاية وأما المعتق بعصافيرها مكاتبه عند أبي حنيفة

تجتمع هداية (ولا يجوز للمطلقة الرجعية والمبتوتة) الحرة (الخروج من بيتها ابلا ولا هارا) لان نفقتها واجبة على الزوج فلا حاجة الى الخروج كالزوجة حتى لو اختلفت على أن لا نفقة لها قيل تخرج نهار المعاشة أو قيل لا وهو الاصح لانها هي التي اختارت اسقاط نفقتها كالمختلعة على أن لا سكنى لها لا يجوز لها الخروج اختيارا فلزمها أن تكتري بيت الزوج معراج قيدنا بالحرة لان الامة تخرج في حاجة المولى كما هي

(والموت في عناء زوجها يخرج نهارا وبعض الليل) لأنه لا نفقة لها فتضطر إلى الخروج لا صلاح معاشها ورجوعها إلى الليل حتى لو كان عندها كفاية بأسارت كالطائفة فلا يحل لها الخروج فقه (ولا نيت في غير منزلها) لعدم الاضطراب اليه (و) يجب (على المعتدة أن تعتد في المنزل الذي يضاف إليها السكنى محل وقوع الفرقة) حتى لو طالت هي في غير منزلها ما لم تنبه فور فقهه (فإن كان نصيبها من دار) زوجها المبتلا يكفيها (اضيقه) (وأخرجها الورثة من نصيبها انتقلت) إلى حيث شاءت لأن هذا لا ينتقل بعذر والعبادات تؤثر فيها الاعتذار ٨٠

ما تؤديه ثم إن وقعت الفرقة بطلاق بائن أو ثلاث لا بد من ستره بينهما ثم لا بأس به مع السترة لأنه معترف بالحرمه إلا أن يكون فاسقا يخاف عليها منه فبأنه يخرج عنه عذر ولا يخرج عما انتقلت إليه والأولى أن يخرج هو ويتركها وإن جعل بينهما امرأه فقد روي على الحيولة فحسن هداية (ولا يجوز أن يسافر الزوج بالمطالبة الرجعية) لعدم قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن فيتناول الزوج وغيره وقال زفر له ذلك بناء على أن السفر عنده رجعة إذ لا يسافر بها إلا وهو يريد أمساكها فلا يكون أخراجا للمعتدة فيسد بالرجعية لأن المبانة لا يجوز السفر بها اتفاقا وإن أبانها أو طلقها في سفر أو بينا وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام رجعت إلى مصرها وإن كان ثلاثة أيام خيرت والعود أفضل

وعندهما حرة مدبونة (قوله والموت في عناء زوجها يخرج نهارا وبعض الليل ولا نيت عن منزلها) لأنه لا نفقة لها فتحتاج إلى الخروج نهارا للطلب المعاش وقديم ذلك أي هجوم الليل لا كذلك المطابقة لأن نفقتها واجبة على الزوج وقوله وبعض الليل يعني مقدار ما تستكمل جوانبها وعن محمد أنها نيت في منزلها أكثر الليل (قوله وعلى المعتدة أن تعتد في المنزل الذي يضاف إليها بالسكنى حال) وقوع الفرقة والموت) هذا إذا كان الطلاق رجعيًا أما إذا كان بائنًا أو ثلاثًا فلا بد من ستره بينهما وبين الزوج إلا أن يكون فاسقا يخاف عليها منه فإنم يخرج لان هذا عذر ولا يخرج عما انتقلت إليه والأولى أن يخرج هو ويتركها وإن جعل بينهما امرأه فقد روي على الحيولة فحسن (قوله وان كان نصيبها من دار) (قوله وان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها فخرجها الورثة من نصيبها انتقلت) لان هذا عذر (قوله ولا يجوز أن يسافر الزوج بالمطالبة الرجعية) وقال زفر له ذلك ولو خرج الرجل بامرأته مسافر للرجوع فلتأنيبها في بعض الطريق أو مات عنها وإن كان بينهما وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام عادت إليه سواء كان بينهما وبين مقصد هاتين أيام أو أقل لانها تقدر أن تعود إلى منزلها من غير انشاء سفر وأما إذا كان بينهما وبين مقصد هاتين أيام فصاعدا وبينها وبين مقصد هاتين أقل من ذلك فانتقض لمقصد هاتين لانها تحتاج في عودها إلى انشاء سفر وهي ممنوعة من السفر ولا تحتاج إليه في المضي وإن كان بينهما وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام وبينها وبين مقصد هاتين أكثر من ذلك فهي بالخيار إن شاءت مضت وإن شاءت رجعت بمحرم أو غيره إلا أن الرجوع أولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج وإن كان إلى كل واحد منهما سفر وهي في المفاضة فإن شاءت مضت وإن شاءت رجعت كان معها محرم أو لا لان المكث هناك أخوف عليها من الخروج لأنه لا يصلح للزفامة إلا الرجوع أولى لما ذكرنا ثم إذا مضت وبلغت أن أقرب بقعة فيها الأمن وهي تصلح للإقامة أقامت فيه عند أبي حنيفة وأما إذا كان موضع الطلاق أو الموت يصلح للإقامة فإنما لا يخرج منه حتى تنقضي عدتها وإن كان معها محرم أو لا ثم يخرج بعد ذلك وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف وهما إذا كان معها محرم فلا بأس أن يخرج معها إلى أيهما شاءت لان نفس الخروج مباح دفعا لضرر الغربة ووحشة الوحدة وانما الحرمة للسفر وقد ارتفعت بالمحرم ولا في حنيفة أن المرأة في السفر تابعة للزوج فإذا مات أو طلقها انقطع حكم سفرها التابع له وصار الحكم يتعلق بنيتها فخرجها انشاء سفر في العدة فلا يجوز من غير ضرورة ولأن العدة أمنع للخروج من عدم المحرم فإن للمرأة أن تخرج إلى ما دون السفر بغير محرم وليس للمعتدة ذلك فلما حرم عليها الخروج إلى السفر بغير محرم في العدة أولى (قوله وإذا طلق الرجل امرأته طلاقا بائنا ثم تزوجها في عدتها ثم طلقها قبل الدخول فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبله عندها وقال محمد لها نصف المهر وعليها تمام العدة الأولى) وأصله أن الدخول في النكاح الأول هل هو دخول في الثاني بمجرد العقد

الآن تكون في مصر فأنما لا يخرج حتى تعتد كافي الهداية (وإذا طلق الرجل امرأته طلاقا بائنا ثم تزوجها في عدتها) منه (وطلقها) ثانية (قبل أن يدخل) أو يخطئ (عليها مهر كامل وعليها عدة مستقبله) لانها مقبوضة بيده بالوطأة الأولى وبقي أثره وهو العدة فإذا حسد النكاح وهي مقبوضة تاب ذلك القبض الواسع في هذا النكاح فيكون طلاقا بعد الدخول وهو العدة ولا استئناف العدة وكالعدة الأولى انما وجب بالطلاق الأول هداية قال الأسبغاني الصحيح قولهما واختاره فلا يوجب كمال المهر ولا استئناف العدة وكالعدة الأولى انما وجب بالطلاق الأول هداية قال الأسبغاني الصحيح قولهما واختاره

المحبوب والنسب وغيرهما انهم (و ثبت نسب ولد المطلقة الرجعية اذا جاءت به) أي الولد (لستين أو أكثر) ولو طالت المدة لاحتمال اعتداد طهرها وعلوقها في العدة (مالم تقر بانقضاء عدتها) والمدة تحتج به (وان جاءت به لافل من سنتين بانت منه) من زوجه بانقضاء العدة وثبت نسبه لو جرد العلوق في النكاح أو في العدة ولا يصير مراحجا لأنه يحتمل

بعده فلا يصير مراحجا بالثلث هداية (وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبت نسبه وكانت رجعة) لان العلوق بعد الطلاق اذا حمل لا يبقى أكثر من سنتين والظاهر انه منه لانقضاء الزمان المسلم فحمل أمره على انه وطئها في العدة فيصير مراحجا والمبتونة يثبت نسب وادها) بسلا دعوى مالم تقر بانقضاء العدة كما هي (اذا جاءت به لافل من سنتين) لانه يحتمل أن يكون الولد قائما وقت الطلاق فلا يتحقق بزوال الفراش قبل العلوق فيثبت نسبه احتياطا (وان جاءت به لتام سنتين من يوم الفرقه لم يثبت نسبه) من الزوج لانه حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطأها حرام (الا أن يدعيه) الزوج لانه التزمه وله وجه بان وطئها بشبهة في العدة قال في الهداية فان كانت المبتونة صغيرة يحامع مثلها بخفاء بولد لتسعه أشهر لم يلزمه حتى تأتي به لافل من تسعة أشهر عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف

فعددهما نعم وعند محمد لا فقل هذا اذا تزوجت من غير كف ودخل بها فرفع الولي الأمر إلى القاضي ففرق بينهما والزمان المهر والزمان العدة ثم تزوجها في العدة بغير ولي ثم فرق بينهما قبل الدخول أو تزوج صغيرة ودخل بها ثم طلقها بانثنا ثم تزوجها في العدة ثم بلغت واختارت نفسها قبل الدخول أو تزوج امرأة نكحها فاسدا ودخل بها ثم فرق بينهما ثم تزوجها في العدة نكحها صحيحا ثم طلقها قبل الدخول ففي هذه المسائل كلها يجب المهر عندهما كاملا خلافا لمحمد وقال زفر لعدة عليها أصلا لان العدة الأولى قد سقطت بالتزوج فلا تعود والثانية لم يجب لانه عقد ورد عليه الطلاق قبل الدخول لا يوجب كمال المهر ولا استئناف العدة (قوله) وثبت نسب ولد المطلقة الرجعية اذا جاءت به لستين أو أكثر مالم تقر بانقضاء عدتها) لاحتمال العلوق في حالة العدة لجواز أن تكون ممتدة الطهر والاصل في هذا أن أقل مدة الحمل ستة أشهر باختلاف وأكثرها ستان عندنا فإذا ثبت هذا قلنا اذا جاءت الرجعية بولد لستين ولم تكن أقرت بانقضاء عدتها ثبت نسبه لان العدة باقية ومدة الحمل باقية وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبت أيضا وكان علوقها بعد رجعة اذ لم تكن أقرت بالانقضاء لان الرجعي لا يزيل الملك فإذا جاءت به لاكثر من سنتين علم أنه بوطء حادث وهي مباحة الوطء بحمل أمره على انه وطئها في العدة فصار مراحجا بوطئها فلهذا التزمه وكان ذلك رجعة وأما اذا أقرت بالانقضاء في مدة تنقضي بها العدة ثم جاءت به لستة أشهر فصاعدا لم يلزمه لان أقل مدة الحمل ستة أشهر فإذا جاءت به بعد الاقرار لستة أشهر علم أنه حدث بعد الاقرار فلم يلزمه وان جاءت به لافل من ستة أشهر لم يلزمه لاننا بقينا كذبها بالاقرار وعلمنا انها أقرت وهي حبل فليصح اقرارها ولو قال لامر أنه كما ولدت ولد فانت طالق فولدت ولدين في بطن واحد طلق بالاول وانقضت العدة بالثاني ولا يقع به طلاق لان الحث الثاني صادفها وهي أجنبية فلا يقع شيء وان ولدت ثلاثه وقع طلقان وانقضت العدة بالثالث لان كما تكررا الأفعال فقد تكررا الجزاء بتكرار الشرط لانها ولدت الاول طلق وتطلقت واحدة وبقيت معدة لبقاء الولد في بطنها فإذا ولدت الثاني طلقت أخرى لان عدتها باقية مالم تضع الثالث فإذا وضعت الثالث انقضت عدتها فيصادفها الطلاق الثالث وهي أجنبية فلا يقع شيء (قوله) فإذا جاءت به لافل من سنتين بانت منه) لانها يصير بوضعه منقضية العدة وثبت نسبه لو جوب العلوق في النكاح أو في العدة ولا يصير مراحجا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل العدة فلا يصير مراحجا بالثلث (قوله) وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبت نسبه وكانت رجعية) لان العلوق بعد الطلاق فالظاهر أنه منه لانقضاء الزمان منها فيصير بالوطء مراحجا (قوله) والمبتونة يثبت نسب وادها اذا جاءت به لافل من سنتين) لانه يحتمل أن يكون الحمل قائما وقت الطلاق (قوله) واذا جاءت به لتام سنتين من يوم الفرقه لم يثبت نسبه) لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطأها حرام قال في شرحه هذا الكلام سهو ولا في غيره من الكتب ان نسبه يثبت اذا جاءت به لستين لان رجحها مشغول بالحمل ومدة ستان وذكر في الينابيع اذا خرج رأس الولد لافل من سنتين ثم انفصل عنها لاكثر من سنتين لا يلزمه الولد حتى يخرج الرأس ونصف البدن لافل من سنتين أو يخرج من قبل الرجلين لاكثر من البدن لافل من سنتين والباقى لاكثر من سنتين (قوله الا أن يدعيه) لانه اذا ادعاه فقد التزمه وله وجه بان وطئها بشبهة في العدة ثم اذا ادعاه هل يحتاج الى تصديقها فيه روايتان (قوله) وثبت نسب المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين) سواء كان قبل

(جوهره ثاني) ثبت النسب منه الى سنتين لانها معدة يحتمل أن تكون حاملا ولم تقر بانقضاء العدة فاشبهت الكبيرة ولها ما أن لانقضاء عدتها جهة معينة وهي الأشهر وبعضها يحكم الشرع بالانقضاء وهو بالدلالة فوق اقرارها لانه لا يحتمل الخلاف اه (و ثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها) ولو غير مدخول بها اذ لم تقر بانقضاء عدتها (ما بين الوفاة وبين سنتين) وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لستة أشهر لا يثبت النسب لان الشرع حكم بانقضاء عدتها بالشهور ولتعين

لجهة فصار كما إذا أقرت بالانقضاء كما ينفي الصغيرة إلا أن تقول لا انقضاء عدتها جهة أخرى وهو وضع الحمل بخلاف الصغيرة لأن الأصل
بعدم الحمل لأنها ليست بحمل قبل البلوغ هداية (وإذا اعترفت المعتدة بمطالعة (بأنقضاء عدتها) والمدة تحتها (ثم جاءت بولد لاقول من
سنة أشهر) من وقت الاقرار أثبت نسبه) (ظهور كذا) يبين قبطل الاقرار (وان جاءت به ستة أشهر) (فاكثر (لم يثبت نسبه) لانه
لم يبالاقرار أنه حدث بعده لانها أمينة ٨٣ في الاخبار وقول الامين مشمول اذا تحقق كذبه (واذا ولدت المعتدة

الداخل أو بعده وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدتها الوفاة لستة أشهر ولا يثبت النسب وذلك لعشرة
أشهر وعشرة أيام من يوم الوفاة ولو زنى بأمرأة فحبلت ثم تزوجها فولدت ان جاءت به ستة أشهر فصاعدا
ثبت نسبه وان جاءت به لال لم يثبت الا أن يدعيه ولم يقبل انه من الزنا ما إذا قال هو ابني من الزنا لا يثبت
نسبه ولا يرث منه (قوله) وإذا اعترفت المعتدة بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقول من ستة أشهر وثبت نسبه
لانه ظهر كذا يبين (قوله) وان جاءت به ستة أشهر لم يثبت لاحتمال الحلو وش بعد العدة) (وكذا المتوفى عنها
زوجها اذا أقرت بانقضاء عدتها أربعة أشهر وعشرة ثم ولدت لاقول من ستة أشهر من يوم الاقرار ثبت
نسبه وان ولدت لستة أشهر فصاعدا من وقت الاقرار لم يثبت (قوله) واذا ولدت المعتدة ولدا لم يثبت نسبه
عند أبي حنيفة الا أن يشهد بولادتها رجلان أو رجل وامرأتان الا أن يكون هناك حمل ظاهر أو اعتراف
من قبل الزوج فيثبت النسب من غير شهادة) سواء كانت معتدة من طلاق بائن أو رجعي أو وفاة وقوله حمل
ظاهر بان جاءت به لاقول من ستة أشهر وقوله من غير شهادة يعني تامة لان شهادة القابلة بشرط معناه اذا
كان هناك حمل ظاهر وانكر الزوج الولادة فلا بد من أن تشهد بولادتها قابلة لجواز ان تكون ولدت ولدا
ميتا وأرادت الزامه ولد غيره (قوله) وقال أبو يوسف ومحمد يثبت في الجميع بشهادة امرأة واحدة) لان
الفراش قائم لقيام العدة والفراش ملزم النسب كافي حال قيام النكاح قال نضر الاسلام ولا بد ان تكون
المرأة حرة مسلمة عدلة على قولهما وأما شهادة الرجل الواحد فذكر الامام غياث زاده انها لا تقبل في هذا
الموضع وفي الخلاصة تقبل على أصح الاقوال كذا في المستصفى (قوله) واذا تزوج امرأة فجاءت بولد لاقول
من ستة أشهر من يوم تزوجها لم يثبت نسبه) لان العاقد سابق على النكاح فلا يكون منه ويغني
النكاح لان من تزوج امرأة وهي حامل لم يجز نكاحها الا أن يكون الحمل من الزنا عند أبي حنيفة ومحمد ثم
اذا وطئها في هذا النكاح يلزمه المهر لانه حصل في عقد وقوله لم يثبت نسبه يعني اذا لم يدعه اما اذا ادعاه ولم
يقبل هو من الزنا ثبت نسبه (قوله) وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا ثبت نسبه اذا اعترف به) يعني انه اذا لم
يسفه في وقت النفي وكذا اذا سكنت أيضا يثبت نسبه لان الفراش قائم والمدة تامة (قوله) وان جحد الولادة
ثبت نسبه بشهادة امرأة واحدة تشهد بالولادة) وكذا رجل واحد حتى لو نفاه يلاعن لان النسب يثبت
بالفراش وصورته منكوبة ولدت فقال الزوج لم تلد به فشهدت به امرأة فنفاه لاعن فان ولدت ثم اختفا
فقال تزوجت من مذكر بعدة أشهر وقالت منذ ستة أشهر فالقول قولها لان الظاهر شاهد لها فانها تلد
ظاهرا من نكاح لا من سفاح ولذا كرا الاستحلاف وهو على الخلاف المعروف واذا قال لامرأة اذا ولدت
فانت طالق فشهدت امرأة على الولادة لم تطاق عند أبي حنيفة لأنها ادعت الخنث فلا يثبت الابحية تامة
وعندهما نطقت لان شهادتها حجة في ذلك وان كان الزوج قد اعترف بالحبل طلقت من غير شهادة عند أبي
حنيفة لان الاقرار بالحبل اقرار بما يرضى اليه وهو الولادة وعندهما يشترط شهادة القابلة لانه لا بد
من حجة لدعواها الخنث (قوله) رأ أكثر مدة الحمل سنتان) وقال الشافعي أربع سنين (قوله) وأقله
سنة أشهر) لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وقال تعالى وفصاله في عامين فبقي للعمل ستة أشهر

لدا) وحدث ولادتها
(لم يثبت نسبه عند أبي
حنيفة الا) بحجة تامة
بهي (أن يشهد بولادتها
رجلان أو رجل وامرأتان)
لانه حق مقصود فلا
يثبت الابحية كاملة
وتصور اطلاع الرجال
عليه مع جوارزه الضرورة
كافي في اعتباره (الا أن
يكون هناك حمل ظاهر)
وهل تكفي الشهادة بكونه
ظاهرا في البصر بخلافهم
(أو اعتراف من قبل
الزوج) بالحبل (فيثبت
النسب من غير شهادة)
يعني تامة لانه اذا كان
هناك حمل ظاهر وانكر
الزوج الولادة فلا بد ان
تشهد بولادتها القابلة
لجواز أن تكون ولدت
ولدا ميتا وأرادت الزامه
ولد غيره جوهره (وقالا
يثبت في الجميع بشهادة
امرأة واحدة) لان
الفراش قائم بقيام العدة
وهو ملزم للنسب والحاجة
الى تعيين الولد فيتعين
بشهادتها كافي حال قيام
النكاح هداية قال في

التصحيح واعتمد قول الامام المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة (واذا تزوج الرجل امرأة فجاءت بولد لاقول من ستة أشهر من يوم تزوجها لم يثبت نسبه) (لحقق سبق العاقد على النكاح) (وان جاءت به ستة أشهر فصاعدا ثبت نسبه
أن اعترف به الزوج أو سكنت) لان الفراش قائم والمدة تامة (وان جحد الزوج (الولادة يثبت) نسبه) (بشهادة امرأة واحدة تشهد
بالولادة) لان النسب ثابت بالفراش والحاجة الى تعيين الولد وهو يتعين بشهادة المرأة كما هي (وأكثر مدة الحمل سنتان) (اقول عائشة رضي
الله عنها الولد لا يثبت في البطن أكثر من سنتين ولو بطل مغزل والظاهر أنها قالت سمعنا اذا العقل لا يمتدى اليه هداية (وأقله ستة أشهر)
لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا ثم قال وفصاله في عامين فبقي للعمل ستة أشهر

(واذا طلق الذي الذمية) أو مات عنها (فلا عدة عليها) عند أبي حنيفة إذا كان ذلك في دينهم لأنها إنما تنجب لحق الله تعالى وحق الزوج وهي غير مخاطبة بحقوق الله تعالى كالصلاة والصوم والزوج قد أسقط حقه لعدم اعتقاده حقيقتها كافي بالجوهره قال جمال الاسلام في شرحه وقال أبو يوسف ومحمد عليها العدة والصحيح قوله واعتدته المحبوبي ٨٣ والنسفي وغيرهما تصح (وان تزوجت الحامل من الزنا جاز النكاح) لان ماء الزاني لا حرمة له (و) لكن لا يطؤها حتى تضع حملها) لئلا يسبق ماؤه زرع غيره الا أن يكون هو الزاني قال الاسيبيجي وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يجوز والصحيح قوله ومشى عليه الأئمة

المحبوبي والنسفي والموصلي
وصدر الشريعة تصح
(كتاب النفقات)
جميع نفقة وهي لغة
ما ينفقة الانسان على
عيله وشرعا كما قال هشام
سألت الامام محمدا عن
النفقة فقال هي الطعام
والكسوة والسكنى وتجب
باسباب ثلاثة زوجية
وغريبة وملاك ولما كانت
الزوجية أصل النسب
والنسب أقوى من الملاك
بدأ بالزوجية فقال
(النفقة واجبة للزوجة
على زوجها) ولو صغيرا
أو فقيرا (مسئلة كانت)
الزوجة (أو كافرة)
فقيرة أو غنية موطوءة
أولا ولورثناه أو قرناه
أو معنوه أو كعبيرة
لاوطأ أو صغيرة تطيق

(قوله وإذا طلق الذي الذمية فلا عدة عليها) هذا عند أبي حنيفة إذا كان ذلك في دينهم وكذا إذا مات عنها وقال أبو يوسف ومحمد عليها العدة لانها في دار الاسلام لا في حنيفة ان العدة تنجب لحق الله وطلق الزوج وهي غير مخاطبة بحقوق الله تعالى كالصلاة والصوم والزوج قد أسقط حقه لانه لا يعتد به حقا (قوله وإذا تزوجت الحامل من الزنا جاز النكاح) ولا نفقة لها حتى تضع وهذا قول أبي حنيفة ومحمد لان ماء الزاني لا حرمة له والمنع من تزوج الحامل لحرمة ماء الواطئ (قوله ولا يطؤها حتى تضع حملها) لقوله عليه السلام لاوطأ حامل حتى تضع الا أن يكون هو الزاني فيجوز له ان يطأها وقال أبو يوسف وزفر نكاح الحامل من زنا فاسد والخلاف فيما إذا تكرر الزوج الحمل إذا أقرانه منه فالنكاح صحيح بالاتفاق ولا يمنع من وطئها ولها النفقة عند الكل ثم إذا جاءت بالولادة ستة أشهر فصاعدا بعد النكاح ثبت نسبته ويرث منه وان جاءت به اقل من ذلك لا يثبت نسبته ولا يرث منه كذا في الوقعات والله أعلم

﴿كتاب النفقات﴾

النفقة في اللغة مشتقة من النفاق وهو الهلاك يقال نفق فرسه إذا هلك سميت بذلك لما فيها من صرف المال وإهلاكه وفي الشرع عبارة عن استحقاق النفقة بنسب أو سبب ﴿قال رحمه الله﴾ النفقة واجبة للزوجة على زوجها سواء كانت حرة أو مكاتبه أما إذا كانت أمه أو مدبرة أو أم ولد فلا نفقة لها الا بالتمتوث وانما تنجب في النكاح الصحيح ولدته اما الفاسد وعدته فلا نفقة لها فيه (قوله مسئلة كانت أو كافرة) يعني بالكافرة المكتاتية والنفقة هي الماء كقول والمشروب وهو الطعام من غاب قوت البلد والادام من غالب ادم البلد فإذا امتنعت من الطعن والخبز ان كانت من ذوات الهيئات وجب عليه أن يأتها بطعام مهيا والا فلا ولا ينبغي أن تكون النفقة دراهم لان السعر يفلو ويرخص ويجب عليه آلة الطبخ وآنية الاكل والشرب مثل الكوز والجرة والقدر والمعرفة واشباه ذلك وتجب النفقة على الانسان بثلاثة أنواع بالزوجة والنسب والمالك فنفقة الزوجة ومن في حكمها تنجب مع اليسار والاعسار ولا تسقط بيسار المرأة ولا بكفرها لانها تشبه المعاوضة لانها تنجب بتسليم نفسها ونفقة النسب ثلاثة أصرب منها نفقة الاولاد وهي تنجب على الاب موسرا كان أو معسرا الا أنه يعتبر أن يكون الولد حرا والاب كذلك وأن يكون الولد فقيرا أما إذا كان له مال فنفقته في ماله ومنها نفقة الوالدين فيجب على الولد إذا كان موسرا وهما معسرا ولا تسقط بكفرهما ومنها نفقة ذوى الارحام تنجب عليه إذا كان موسرا وهما معسرا ولا تنجب مع كفرهم وأما نفقة المالك فيجب عليه نفقة عبيده وامائه على ما أتى بيانه ان شاء الله تعالى (قوله إذا سلمت نفسها في منزله فعليه نفقتها وكسوتها وسكنائها) بشرط تسليحها نفسها وفي ظاهر الرواية بعد صحة العقد تنجب لها النفقة وان لم تنقل الى بيت الزوج وعن أبي يوسف انه اعتبر لجوب النفقة انتقالها الى بيت الزوج فإذا لم يوجد ذلك لا تنجب النفقة ابتداء فاما بعد ما انتقلت الى منزله تنجب النفقة واختار القدوري رحمه الله قول أبي يوسف وعن أبي يوسف أيضا انها إذا طلبت النفقة قبل تحولها الى بيت الزوج فلها النفقة لم يطالبها بالنفقة لان النفقة حق لها فإذا تركه لم يسقط حقها وان طالبها بالنفقة فامتنعت ان كان ذلك لتسوفي مهرها فلها النفقة لان المهر حقها والنفقة حقها والمطالبة بأحد الحقين لا تسقط الآخر أما إذا كان قد أعطاهام مهرها أو كان مؤجلا فامتنعت فلا نفقة لها لانها ناشئة

الوطء أو تصلح للخدمة أو للاستئناس (إذا سلمت نفسها) للزوج (في منزله) قال في التصحيح هذه رواية عن أبي يوسف وظاهر الرواية ما في المبسوط والمحيط من أنها تنجب لها قبل الدخول والتحول إذا تمتع عن المقام معه اهـ (فعليه نفقتها) أي العرفية وهي الماء كقول والمشر وب (وكسوتها وسكنائها) وانما فسرنا النفقة بالعرفية لان النفقة الشرعية تشمل الكل كما

(باعتبر ذلك جبالهما) أي الزوجين (جميعاً) موسراً كان الزوج أو معسراً قال في الهداية وهذا اختيار الخصاصف وعليه الفتوى اهـ
وهذا خلاف ظاهر الرواية وظاهر الرواية ٨٤ وهو اختيار الكرخي بعتيق الزوج وفي شرح الاستيعاب الصحيح

ما ذكره الخصاصف وفي
الجواهر والفتوى على
قول الخصاصف وفي شرح
الزاهد وعليه الفتوى
وعليه مذهب المحمدي
والنسفي كما في الصحيح
وحاصله أنه ان كان
موسراً يجب نفقة
اليسار وان كان معسراً
نفقة الأعسار وان كانا
مختلفين فعلي ظاهر الرواية
يعتبر حال الزوج وعلى
ما اختاره صاحب الهداية
قبيح الحالين إلا أنه اذا
كان هو المعسر يطالب
بقدر وسعه والباقي دين
عليه إلى الميسرة كافي
الدر (فان امتنعت)
الزوج (من نسايه
نفسها) ولو بعد الدخول
بها (حتى يعطيها مهرها)
المجمل (فلم النفقة) لانه
منع بحق فكان قوت
الاحتباس بمعنى من قبله
فيجعل كالأقارب هداية
قد نأى المجمل لانه اذا كان
مؤجلاً ولو كاله أو بعضه
واستوفت الحال ليس لها
أن تمنع نفسها عندهما
خلافاً للثاني وكذا لو أوجله
بعد العقد كافي الجوهرة
(وان نشرت) أي خرجت
من بيته بلا ذنبه بغير حق
ولو بعد سفره (فلا نفقة)
لها حتى تعود إلى منزلها

(قوله يستبرأ ذلك جبالهما) أي الزوجين (جميعاً) موسراً كان الزوج أو معسراً هذا اختيار الخصاصف وعليه الفتوى
ونفسه إذا كانا موسرين يجب نفقة اليسار وان كانا معسرين فنفقة الأعسار وان كانت معسرة وهو
موسر فدون نفقة الموسرات و فوق نفقة المعسرات وان كان معسراً وهي موسرة فنفقة الأعسار لقوله
أعلى لينفق ذو سعة من سعته (قوله وكسوتها) وهي درعان وخماران ونفقة في النيا بيع إذا كان معسراً
يفرض عليه في الشتاء درع هرري ونفقة وخمار وكساء وفي الصيف درع وخمار ونفقة وان كان موسراً
يفرض عليه في الشتاء درع هرري ونفقة وخمار وكساء وفي الصيف درع وخمار وكساء
وبفرض لها في الصيف درع سابري وخمار وبرسم ونفقة ولو فرض لها الكسوة في مدة ستة أشهر ليس
لها شيء حتى تمضي المدة فان تفرقت قبل مضيه ان كانت حيث لو استقامت المدة لم تفرق لم تجب والا
وجبت وان بقي الثوب بعد المدة ان كان بقاؤه لعدم اللبس أو لابس ثوب غيره أو لابس يومادون يوم فانه
يفرض لها كسوة أخرى والأفلا وكذا اذا أمسكت نفقة أول نفقة فانه يفرض لها نفقة أخرى فان لم يست
كسوتها استامعتاداً ففترقت قبل الوقت جلد لها أخرى وإذا لم تفرق في المدة لا يجب غيرها قال
الخندي ولو سرق الثوب لا يجب غيره وان قترت على نفسها في نفقة وفضل منها شيء في المدة وجب
غيرها وفي النيا بيع اذا ضاعت النفقة والكسوة عندها فلا شيء لها ويجب عليه أن يعطيها ما تنقشه على
قدر حال الزوج فان كان موسراً وجب عليه نفقة في الشتاء ونطق في الصيف وعلى الصغير حصير في
الصيف ولبد في الشتاء ولا تكون الطنفسة والنظع إلا بعد أن يفترش الحصير ويجب لها ما تنظف به
وزيل الوسخ كالمشطر والذهن والسدر والخطمي والأشنان والصابون على عادة أهل البلد وأما الخضاب
والنكحل فلا يلزمه بل هو على اختياره وأما الطيب فيجب عليه منه ما يقطع به السهوكه لا غير ويجب عليه
ما يقطع به الصنمان ولا يجب عليه الدواء للمرض ولا أجرة الطبيب ولا الفصاد ولا الحمام وعليه من الماء
ما تغسل به ثيابها و رءها من الوسخ وليس عليه شراء الماء للغسل من الجنبه فان كانت معسرة فهو بالخيار
ان شاء نقله اليها وان شاء أذن لها ان تذهب لتنقله لنفسها وان كانت موسرة استأجرت من ينقله اليها
ويجب عليه ماء الوضوء ويجب عليه مداس للرجل (قوله فان امتنعت من تسليم نفسها حتى يوفيقها
مهرها فلها النفقة) يعني المهر المجمل اما اذا كان مؤجلاً فليس لها أن تمنع نفسها عندهما خلافاً لابي
يوسف وكذا بعد حلول الاجل في ظاهر الرواية وكذا اذا كان بعضه مؤجلاً وبعضه حالاً واستوفت
الحال ليس لها أن تمنع عندهما وكذا لو أوجله بعد العقد أجلاً معلوماً ليس لها أن تمنع نفسها وقال أبو
يوسف لها أن تمنع نفسها إلى استيفاء المؤجل في جميع هذه الفصول اذ لم يكن دخل بها فان دخل بها
فليس لها أن تمنع نفسها عندهما قال أبو حنيفة لها أن تمنع نفسها والخلاف فيما اذا كان الدخول برضاها
حتى لو كانت مكروهة أو صبية أو مجنونة لا يسقط حقها من الحبس بالانفاق وينبغي على هذا الاستحقاق
النفقة فهذه أبي حنيفة لها النفقة وعندهما لا نفقة لها قال في المنظومة لابي حنيفة

والامتناع لا يتفاد الصدقة * بعد الدخول لا يزال النفقة

وفي مقالات أبي يوسف رحمه الله

وان يكن صداقها مؤجلاً * فقبل نقد مهرها الدخول لا

وصورتها زوجها على أنفادهم مؤجلة إلى سنة فليس له أن يدخل بها عند أبي يوسف قبل أن ينقدها ولها
أن تمنع حتى يعطيها جميعه وعندهما له ذلك وليس لها أن تمنع (قوله وان نشرت) فلا نفقة لها حتى تعود
إلى منزلها) النشور خروجها من بيته بغير اذنه بغير حق فان كان الزوج ساكناً في بيتها فنعته من الدخول

لان فوت الاحتباس منها اذا عادت جاء الاحتباس فوجب النفقة بخلاف ما اذا امتنعت من التمكن
في بيت الزوج لان الاحتباس قائم والزوج يقدر على الوطء كرها هداية وإذا كان الزوج معها في بيتها فنعته من الدخول عليها كانت

عليها

ناشرة الا ان تسأله التحول عنه كافي الجوهره (واذا كانت) الزوجه (صغيرة لا يستمتع بها) ولو للخدمة أو الاستئناس كما هي (فلا نفقة لها وان سلمت اليه) لان النفقة مقابلة باحتباسها والاحتباس له بكونها منتهجا في سد النفقة لان المهر يجب مجرد العقد وان كانت لا يستمتع بها كافي الجوهره (واذا كان الزوج صغيرا) بحيث (لا يقدر على الوطى والمرأة كبيرة) بحيث يستمتع بها (فلها النفقة من ماله) لان التسليم محقق منها وانما العجز من قبله فصار كالمجبور والعين قيد بالكبر لا به لو كانت صغيرة أيضا لم تجب لها النفقة لان المنع معني جاء من قبلها فغايبه في الباب أن يجعل المنع من قبله كالعدم فالمنع من قبلها ٨٥ قائم ومع قيامه من قبلها لا يستحق

النفقة كافي الدر عن
النهاية (واذا طلق الرجل
امرأته فلها) عليه
(النفقة والسكنى في)
مدة (عدتها رجعا كان)
الطلاق (أو بانثا) اما
الرجعي فلان النكاح
بعده قائم لاسيما عندنا
فانه يحل له الوطى وأما
البائن فلان النفقة جزاء
الاحتباس كما هي
والاحتباس قائم في حق
مقتصد حكم بالنكاح وهو
الولد اذا العدة واجبة
لصيانه الولد فجب النفقة
ولهذا كان لها السكنى
بالاجماع كافي الهداية
(ولا نفقة للمتوفى عنها
زوجها) لانها تجب في
ماله شيء أفشياً ولأمال له
بعد الموت ولا يمكن ايجابها
على الورثة كافي الدر
(وكل فرقة جاءت من قبل
المرأة بعصية) كالردة
وتقيل ابن الزوج (فلا
نفقة لها) لانها صارت
حاسبة نفسها بغير حق

عليها كانت ناشرة الا اذا سأله أن يحولها الى منزله أو يكثرى لها ومنعته من الدخول كان لها النفقة
(قوله) وان كانت صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة لها وان سلمت اليه (لان الامتناع لمعني فيها وأما المهر فيجب
فان كانت ممن ينتفع بها للاستئناس أو للخدمة فامسكها في بيته فلها النفقة (قوله) وان كان الزوج صغيرا
لا يقدر على الوطى والمرأة كبيرة فلها النفقة من ماله) لان العجز جاء من قبله فان كان كلاهما صغيران
لا يطبقان الجماع فلا نفقة لها حتى تبلغ حدا يستمتع بها وان كانت الزوجه من رضة مرضا لا يمكنه الوصول
اليها فطليبت النفقة ولم يكن نقلا فلها النفقة اذ لم تنتفع من الاستئصال عند طليبه وان امتنعت من
الاتصال فلا نفقة لها (قوله) واذا طلق الرجل امرأته فلها النفقة والسكنى في عدتها رجعا كان الطلاق
أو بانثا) وكذا الكسوة أيضا وقال الشافعي لا نفقة للمبتوتة الا أن تكون حاملا فان كانت حائلا فلها
السكنى والنفقة والمأبنة بالخلع والاياله واللعان وردة الزوج وعجامة أمهات النفقة سواء ولو اذعت
المطقة انها حامل اتفق عليها الى سنتين منذ طلقها قال الخنذي ولو ان امرأته تطاولت هدمت اقلها النفقة
والسكنى وان امتد ذلك الى عشرين سنين مالم تدخل في حد الاياس وتنقض العدة بالشهور بعد ذلك فان
انتهت حلفها بالله ما نفقت عندها (قوله) ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها) سواء كانت حاملا أو حائلا الا اذا
كانت أم ولد وهي حامل فلها النفقة من جميع المال كذا في الفتاوى وانما لم تجب نفقة المتوفى عنها زوجها
لان ملك الميت زال الى الورثة فلأول أو جبنها في ملك الغير وهذا لا يصح (قوله) وكل فرقة جاءت
من قبل المرأة بعصية فلا نفقة لها) مثل الردة وتقيل ابن الزوج أو تكيهه من نفسها لانها صارت مانعة
نفسها بغير حق كالناشرة وأما اذا مكنت ابن زوجها من نفسها في العدة لم تسقط نفقتها وان ارتدت في
العدة سقطت نفقتها فان سلمت عادت النفقة والسكنى وأما اذا جاءت الفرقة بسبب مباح كما اذا اختارت
نفسها للادراك أو للعناق أو لعدم الكفاءة وهي مدخول بها فان لها النفقة والسكنى ولو خلعها بعد
الدخول فلها النفقة والسكنى الا اذا خلعها بشرط ان تبرئه من النفقة والسكنى فانه يبرأ من النفقة دون
السكنى لان السكنى خالص حتى الله تعالى فلا يصح البراءة منه (قوله) وان طلقها ثم ارتدت سقطت نفقتها
سواء كان الطلاق بانثا أو رجعا وفي الهداية اذا طلقها ثلاثا ثم ارتدت سقطت نفقتها وان مكنت ابن
زوجها من نفسها بعد الطلاق فلها النفقة والفرق ان المرتدة تجلس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة
والممكنة لا تجلس (قوله) واذا حبست المرأة في دين أو غص بهار جل كرها فذهب بها أو حجت مع غير محرم
فلا نفقة لها) وفي المكرحى اذا حبست في الدين لا تقدر على وفائه فلها النفقة وان كانت تقدر فلا نفقة لها
لان المنع باختيارها والفتوى على انه لا نفقة لها في الوجهين وان حبسها الزوج بدين له عليها فلها النفقة
على الاصح وأما اذا غص بهار جل كرها فذهب بها أشهر فلا نفقة لها لان هذا عذر من جهة آدمي وعن
أبي يوسف لها النفقة لان هذا ليس بسبب منها والفتوى على الاول وقوله أو حجت مع غير ذي محرم يعني

فصارت كأنها ناشرة قيد بالعصية لانها اذا كانت بسبب مباح كما اذا اختارت نفسها للادراك أو العناق أو لعدم الكفاءة فلها النفقة كافي
الجوهره (وان طلقها) الزوج ولو ثلاثا (ثم ارتدت سقطت نفقتها وان مكنت ابن زوجها من نفسها ان كان) ذلك (بعد الطلاق فلها
النفقة) لان الفرقة ثبتت بالطلاق ولا عمل فيها للردة والممكن ان المرتدة تجلس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تجلس فلها
النفقة كافي الدر (وان كان قبل الطلاق فلا نفقة لها) اثبتت الفرقة بانكحان (واذا حبست المرأة في دين أو غص بهار جل كرها فذهب
بها أو حجت) ولو (مع محرم فلا نفقة لها) لفوات الاحتباس الا أن تكون مع الزوج فجب لها النفقة الحاضر وعن أبي يوسف أن المفصولة
والحاجة مع المحرم لهما النفقة قال في التمهيد والمعمد الاول ومشي عليه المحبوبي والنسفي وغيرهما

(فإن مرضت) الزوجه (في منزل الزوج فإلها النفقة) استعسانا لان الاحتباس قائم فانه يستأنس بها ويحفظ البيت والمناجع انما هو عارض فاشبهه الحيض وعن أبي يوسف اذا سلمت نفسها ثم مرضت فإلها النفقة لتعق التمسيم وان مرضت ثم سلمت لا تنجب لان التمسيم لم يصح وهو حسن وفي كلام المصنف ما يشير اليه حيث قل وان مرضت في منزل الزوج استعسانا اذا مرضت في بيت أبيها كفي الجوهره (وتفرض على الزوج نفقة خادما اذا كان) زوج (موسرا) وهي حرة كفي الجوهره قال في الهداية وقوله في الكتاب اذا كان موسرا إشارة الى أنه لا تنجب نفقة الخادم عند اعساره وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة وهو الأصح خلافا لما قاله محمد لان الخاتبة وهي قد تنجب نفقة نفسها اه وفي تبيين فان لم يكن لها خادم لا تستحق

٨٦

الواجب على المعسر أدنى

نفقة الخادم في ظاهر الرواية موسرا كان الزوج أو معسرا ثم قال والصحيح ان الزوج لا يملك اخراج خادم المرأة اه (ولا تفرض) النفقة لاكثر من خادم واحد (قال في الهداية وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف تفرض لخادمين قال الاسيباني والصحيح قولهما ومثني عاينه المحبوبي والنسفي صحيح (وعليه) أي على الزوج (أن يسكنها في دار مفردة) بحسب حالها كالاطعام والكسوة (ليس فيها أحد من أهله) سوى طقة الذي لا ينفقهم الجماعة وأمه وأم ولده كافي الدر (أن تختار) المرأة (ذلك) لرضاها بان تقص حقه (وان كان له ولد من غيرها) بحيث يفهم الجماعة (فليس له أن يسكنه معها) لان السكنى واجبة لها فليس له أن يشرك غيرها لانها تضرب بها فانها لأن من على متاعها وعتقها من المعاشرة مع زوجها

حجة الاسلام واحتر زعماء اذا جت بمعزم فان لها النفقة عند أبي يوسف اذا كان الزوج قد نقلها الى منزله لان التمسيم قد وجد والمنع انما هو لاداء فرض عاينها فصارت كاصنافه في رمضان وقال محمد لا نفقة لها سواء جت بمعزم أو لا وهو الاظهر لانها ما عمة لنفسها وأما اذا جت قبل النفقة فلا نفقة لها بالاجماع ولو جت بمعزم ثم اذا وجبت لها النفقة عند أبي يوسف انما تنجب نفقة الخاضعون للسفر لانها على المستحقة عليه فان جاورت عكة أو أقامت بعد ادخالها اقامة لا تحتاج اليها سقطت نفقتها وأما اذا جت زوج معها فلها النفقة اجابا لانه تمكن من الاستمتاع بها في طريقه ويجب عليه نفقة الخاضعون للسفر ولا تنجب الكرى وأما اذا جت للتطوع فلا نفقة لها اجماعا إذ لم يكن الزوج معها لان الزوج منعها من ذلك (قوله) واذا مرضت في بيت زوج فإلها النفقة لانها مسلمة لنفسها والمنع من قبل الله فلا يؤثر ذلك في سقوط نفقتها وان لان الاحتباس قائم فانه يستأنس بها ويحفظ البيت والمناجع انما هو عارض فاشبهه الحيض وعن أبي يوسف اذا سلمت نفسها ثم مرضت فإلها النفقة لتعق التمسيم وان مرضت ثم سلمت لا تنجب لان التمسيم لم يصح وهذا حسن وفي لفظ الكتاب إشارة اليه حيث قل وان مرضت في منزل الزوج استعسانا اذا مرضت في بيت أبيها قال ابن سماعة سمعت أبا يوسف قال في الرثا لا يلزمه نفقة ما لم ينقلها فاذا نقلها فلها النفقة وليس له ردها بعد ذلك لانه يمكنه الاستمتاع بها بغير الوطء كالخائض (قوله) ويفرض على الزوج اذا كان موسرا نفقة خادما لان عليه أن يقيم من يصلح طعامها وشرايبها أو ما شرطه في ذلك كونه موسرا فهذه رواية الحسن عن أبي حنيفة وهي الأصح وعنه أيضا يفرض لها ذلك وان كان معسرا وهو قول محمد (قوله) ولا يفرض لاكثر من خادم واحد هذا عند محمد وقال أبو يوسف ان كان لها خادمان فرض لهما الا انها قد تحتاج الى خادمين أحدهما يخدمها في منزلها والثاني ترسله الى زوجها يطلب منه النفقة ويتناع لهما يصلح لهما وترسله الى أبيها ويقضى حوائجها ولهم أن الزوج لو قام بخدمة نفسها لم يلزمه نفقة خادم فكذا اذا أقام غيره بمقام نفسه لم يلزمه أن يقيم أكثر من واحد والخادم هو المملوك وقيل أي خادم كان حرة كانت أو مملوكة الغير والمنسكوحة اذا كانت أمه لا تستحق نفقة الخادم (قوله) وعليه أن يسكنها في دار مفردة ليس فيها أحد من أهله لانها قد تستعصر عن بدخل عليها ويخاف منه على متاعها وقديعها من العشرة مع زوجها (قوله) الا ان تختار ذلك لانها راضية باسقاط حقها (قوله) وان كان له ولد من غيرها فليس عليها أن تسكنه معها لانها تنعها من المعاشرة مع زوجها وقد تخاف منه على متاعها (قوله) ولا زوج أن يمنع والدتها ولها من غيره وأهلها الدخول عليها لان عليها الخلوة به في أي وقت شاء بدخول هؤلاء بتعذر ذلك وقيل لا يمنع والدتها من الدخول عليها في الاسبوع مرة وفي غيرها من الهارم التقدير بسنة وهو الصحيح (قوله) ولا يمنعهم من النظر اليها وكلامها في كل وقت شأوا لما في ذلك من قطيعة الرحم ولان أهلها لا بد لهم من افتقارها والعلم بحالها ولا يمنعها من الخروج الى الوالد (قوله) ومن أعسر نفقة زوجته لم يفرق بينهما ويقال له استدني عليه فائدة الاذن في الاستدانة لتحليل الغريم على الزوج

(والزوج أن يمنع والدتها من غيره وأهلها أي محارمها) (من الدخول عليها) لان المنزل ملكه فله حق المنع فيطالبه من دخوله (ولا يمنعهم من النظر اليها وكلامها في أي وقت اختاروا) لما فيه من قطيعة الرحم وليس له في ذلك ضرر وقيل لا يمنعهم من الدخول والكلام وانما يمنعهم من القرار وقيل لا يمنعها من الخروج اليها ولا يمنعها من الدخول عليها في كل جمعة وغيرها من المحارم التقدير بسنة وهو الصحيح كفي الهداية (ومن أعسر نفقة امرأته لم يفرق بينهما بل يفرض القاضي لها النفقة) (ويقال لها استدني هلمه)

لان في النفر بقا ابطال حقه من كل وجه وفي الاستدانة تأخير حقه ما عدا ما عدا حقه فكان أولى لكونه أقبل ضررا قال في الهداية وفائدة
 الاصل بالاستدانة مع الفرض أن يمكنها الحالة الغريم على الزوج فاما اذا كانت الاستدانة بغيرها القاضي كانت المطالبة عليه ادون الزوج
 اه (واذا غاب الرجل وله مال في يد رجل) أو عنده وهو (يعترف به) أي عا في يده أو عنده من المال (وبالزوجية) وكذا اذا علم القاضي
 ذلك هداية (فرض القاضي في ذلك المال نفقة زوجة الغائب وولده) إنهم فسكون جمع ولد كاسد جمع أسد (الصغار والديه) اذا كان
 المال من جنس حقه أي دراهم أو دنانير أو طعام أو كسوة من جنس حقه بخلاف ما اذا كان من خلاف جنسه لانه يحتاج الى البيع
 ولا يباع مال الغائب بالاتفاق درر (و يأخذ منها) القاضي (كفيلها) أي النفقة ويحلفها بالله ما أعطاهما النفقة نظرا للغائب لانها
 رعا ستوفت النفقة أو طلقها الزوج وانقضت عدتها وكذا كل أخذ نفقته (ولا يقضى بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء) لان نفقته
 هؤلاء واجبة قبل قضاء القاضي ولهذا كان لهم أخذها بانفسهم فكان قضاء القاضي اعانة لهم ما غيرهم من المحارم انما تجب نفقتهم
 بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز قال في النهاية ولو لم يعلم القاضي بذلك ولم يكن مقرابه ٨٧ فاقامت البيعة على الزوجية

أو لم يخاف مالا فاقامت
 البيعة ليفرض القاضي
 نفقة على الغائب
 وبأمرها بالاستدانة
 لا يقضى القاضي بذلك
 لان في ذلك قضاء على
 الغائب وقال زفر يقضى
 لان فيه نظرا لها ولا
 ضرر فيه على الغائب
 الى ان قال وعمل القضاة
 اليوم على هذا اه قال
 في الدرعا زيا الى الجسر
 وهذه من السبب التي
 يفتي بها بقول زفر وعليه
 فلو غاب وله زوجة وصغار
 تقبل بيعتها على النكاح
 ان لم يكن عالما به ثم يفرض
 لهم ويأمرها بالانفاق
 أو الاستدانة لترجع اه
 (واذا قضى القاضي لها
 بنفقة الاعسار ثم أيسر
 الزوج (نقصته قسم)
 القاضي (لها نفقة المومس)
 لان النفقة تختلف

فيطالبه بالدين وان لم يرض الزوج وان استدان بغير اذنه كانت المطالبة عليها خاصة وان استدان قبل
 أن يأمرها الحاكم فهي متطوعة ولا شيء من ذلك على الزوج يعني اذا كانت النفقة لم يفرض لها عليه قبل
 ذلك أما اذا كانت قد فرضت لم تكن متطوعة بل يكون ديناً على الزوج (قوله) واذا غاب الرجل وله مال
 في يد رجل معترف به وبالزوجية فرض القاضي في ذلك المال نفقة زوجة الغائب وأولاده الصغار والديه
 وكذا اذا علم القاضي بذلك ولم يعرف فانه يقضى عليه بذلك سواء كان المال امانة في يده أو ديناً أو مضاربة
 وأما اذا وجد أحد الاخرين فانه لا يقضى عليه (قوله) ويأخذ منها كفيلها (لان القاضي ناظر محتاط
 وفي أخذ الكفيل نظرا للغائب لانه اذا وصل رعا يقيم البيعة على طلاقها أو على استيفائها نفقتهم فيضمن
 الكفيل وكذا أيضا يحلفها القاضي بالله ما أعطاهما النفقة أولم يكن ينسك كاسب يسقط النفقة من نشوز
 أو غيره (قوله) ولا يقضى بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء) يعني الزوجة والاولاد الصغار والوالدين لان
 نفقة هؤلاء واجبة قبل قضاء القاضي ولهذا كان لهم أن يأخذوا بانفسهم فكان قضاء القاضي اعانة لهم
 ما غيرهم من المحارم انما تجب نفقتهم بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز وقال أبو حنيفة يجوز للزوجين
 أن يبيعا على الولد اذا كان غائبا العروص في نفقتهم بقدر حاجتهم ما ولا يدينان العتقار وليس للقاضي أن
 يعترض عليهما في ذلك والذي اتولى البيع الاب دون الام وقال أبو يوسف ومحمد ليس لهما ذلك (قوله) واذا
 قضى القاضي لها بنفقة الاعسار ثم أيسر نفقتها الى القاضي ثم لها نفقة المومس) لانه تجد دلها حق
 يساره (قوله) واذا مضت مدة لم ينفق عليها الزوج فيها وطالبته بذلك فلا شيء لها الا أن يكون القاضي
 فرض لها النفقة أو صالحت الزوج على مقدارها فيقضى لها بنفقة ماضية) لان النفقة صلة وليست
 يعوض عنها فلا يستحكم الوجوب فيها الا بالقضاء اما اذا فرض القاضي لها النفقة فلم ينفق عليها حتى
 مضت مدة كان لها المطالبة بذلك لانها تصير ديناً في ذمتها وكذا اذا فرضها الزوج على نفسه باصطلاحهما
 لان فرضه آكد من فرض الحاكم لان ولايته على نفسه أقوى من ولاية القاضي عليه واذا صارت ديناً
 بالقضاء أو بالاصطلاح لم تسقط بطول الزمان الا ادمات أحدهما أو وقعت الفرقة حينئذ تسقط (قوله)
 واذا مات الزوج بعد ما قضى عليه بالنفقة أو مضت شهور وسقطت) وكذا اذا ماتت الزوجة لان النفقة
 صلة والصلة تبطل بالموت كالهبة تبطل بالموت قبل القبض ولو أورات زوجها من نفقتها في الاوقات

باختلاف اليسار والاعسار فاذا تبدل له لها المطالبة بتمام حقه (واذا مضت مدة لم ينفق الزوج) فيها (عليها فطالبتة) الزوجة
 (بذلك فلا شيء لها) لان النفقة فيها معنى الصلة لا يستحكم الوجوب وتصير ديناً (الا) بالقضاء وهو (أن يكون القاضي فرض لها
 النفقة) عليه (أو) الرضا بان تكون الزوجة قد (صالحت الزوج على مقدارها) ففرض لها على نفسه قدر ما علم ولم ينفق عليها
 حتى مضت مدة (فيقضى لها بنفقة ماضية) لان فرضه على نفسه آكد من فرض القاضي لان ولايته على نفسه أقوى من ولاية
 الغير عليه واذا صارت النفقة ديناً عليه لم تسقط بطول الزمان الا ادمات أحدهما أو وقعت الفرقة كما صرح به المهذب بقوله (واذا
 مات الزوج) أو الزوجة (بعد ما قضى عليه بالنفقة ومضت شهور) لم ينفق عليها (سقطت النفقة) المتجمدة عليه لما صرح فيها معنى
 الصلة والصلوات تسقط بالموت قبل القبض

(وان أسلفها) الزوج (نفقة) جميع (السنة ثم مات) هو الوحي (لم يسترجع) بالبناء للبعول (منها) أي النفقة المسافقة (شيئاً) لانها سلفت وقد اتصل بها القبض ولا رجوع في الصلوات بعد الموت لانها حكمها كافي الهبة هداية وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف (وقال محمد بن حنبل) لا نفقة ماضية ومابقي) يسترد (للزوج) قال في زاد النفقة والصحيح قولهم ان في دفع القدر الفتوى على قولهما واعتمده المحجوبين والنسبي وغيرهما تصحج (واذا تزوج العبد حرة) باذن مولاه (فنفقة) المفروضة (دين عليه) الزوج ما بعد بشارته باذن المولى فيظهر في حقه كسائر الديون (بياع فيها) اذ لم يشده المولى ذخيره وهكذا امره بعد اخرى اذا اشدد عليه نفقة اخرى بعد ما اشتراه من علم به اولم يعلم ثم علم ٨٨ فرضي وانما قيلت بالمفروضة لانها بدون فرض تسقط بالمضى كنفقة زوجة الحر كافي

النهر قال في النفق وينبغي أن لا يصح فرضها بترتيبها لغير العبد عن التصرف ولا تمامه بقصد الزيادة لا ضرار المولى اهـ (واذا تزوج الرجل أمة) نفقة أو مدبرة أو أم ولد (فيها) أي خلاها (مولاهامعه) أي مع الزوج (منزلاً) أي في منزل الزوج بان يعثها الى منزل وترك استخدمها (فعليه) أي الزوج (النفقة) لتحقيق الاحتباس (وان لم يبيعها) مولاهام منزل الزوج اولم يترك استخدمها (فلا نفقة لها) عليه لعدم الاحتباس قال في الهداية ولو استخدمها بعد التبوء ستقطت النفقة لانه فات الاحتباس ولو خدمته أحياناً من غير أن يستخدمها لا تسقط النفقة لانه لم يستخدمها ليكون استرداداً اهـ (ونفقة الاولاد الصغار) الفقراء الاحرار (على الاب لا يشاركه فيها أحد)

المستقبل لم نصح البراءة لانها اربعة مما يجب فلا يصح ولو فرض القاضي لها النفقة على الزوج وانفقت من مالها فلها الرجوع في مال الزوج مادام حيين وتسقط بموت أحدهما الا أن يكون ما نفقة ديناً بأمر القاضي فانه لا يسقط (قوله وان أسلفها نفقة سنة) أي عيائها (ثم ماتت قبل مضى الم يسترجع منها شيئاً) عند أبي حنيفة وأبي يوسف وكذا اذا أعطاهما نفقة شهر وتكون النفقة ملكاً لهما وتورث عنها (قوله وقال محمد بن حنبل) لا نفقة ماضية ومابقي للزوج) أي ماضية من المدة ويرد مابقي الى الزوج أو الى ورثته ان كانت قاعة أو مستلكة أما اذا كانت كاهن فلا شيء عليها بالاتفاق وعلى هذا الخلاف الكسوة عند محمد يرد الباقي منها وكذا اذا مات الزوج قبل مضى الوقت لم يكن لورثته الرجوع عليها بشئ عندهما لان النفقة صلة اتصال بها القبض ولا رجوع في الصلوات بعد الموت كافي الهبة وهذا هو الحكم من غير استئصال لم يرجع عليها بشئ بالاجماع ولحمد الله ما قبضت قبضاً ماضياً ولا استخفها على الزوج في المستقبل فيجب رده كالدين قال في المنظومة الحمد روجه الله

وموته أو موته في المسألة * يوجب فيما استجهته رده

وروي ابن جماعة عن محمد أنها اذا قبضت نفقة شهر فقادونه لم يرجع عليها بشئ لانه في حكم اليسير وان قبضت أكثر من ذلك دفع عنها نفقة شهر وردت مابقي لان ما زاد على الشهر في حكم الكثير (قوله واذا تزوج العبد حرة فنفقة دين عليه بياع فيها) قيد بالحرية لانه اذا تزوج أمة فليس على مولاه أن يبيعها معه وبدون التبوء لا نفقة لها وانما يبيع فيها اذا تزوج باذن مولاه وللمولى أن يفديه لان حقها في عين النفقة لا في عين الرقبة فلو مات العبد سقطت لانها صلة وكذا اذا قتل في الصحيح وأما اذا لم يأت له المولى في التزوج فلا نفقة لها لان الكاح فاسد ولا نفقة في الكاح الفاسد ولو يبيع في مهرها ولم ينف بالثمن يطالب بالباقي بعد العتق قال في الوجيز نفقة امرأ العبد والمكاتب والمدرسة كانت أو أمة عليه لا على المولى كالمهر فان كان عبداً يبيع في ذلك الا أن يفديه السيد وأما المدربر والمكاتب فلا يباعان بل يستعبدان ولا يجب على العبد نفقة ولده سواء كان من امرأه أو من أمة بل ان كانت أمة فعلى مولاه وان كانت حرة فنفقة على أمه ان كان لها مال فان لم يكن لها مال فعلى من يرث الولد من القرابة ولله المكاتب والمستعانة داخل في كتابة أمة فمستكون نفقة عليها وهو مكاتب مثلها وأم الولد والمدرسة نفقة أولادها على مولاهما والمكاتب اذا استولد جارية فعليه نفقة لها واذا كان الابوان مكاتبين فولدتهما يدخل في كتابة الام ونفقة على أبيه (قوله واذا تزوج الرجل أمة فيبوا مولاهامعه فنفقة عليه وان لم يبيعها معه فلا نفقة لها) والتبوء التولية بينه وبينها في منزل الزوج ولا يستخدمها المولى فان استخدمها بعد التبوء سقطت النفقة لفوات الاحتباس وان خدمته أحياناً من غير أن يستخدمها لا تسقط نفقة لها والمدرسة وأم الولد في هذا كلامه (قوله ونفقة الاولاد الصغار على الاب لا يشاركه فيها أحد) كافي لانه لا يشاركه في نفقة زوجته أحد

ويجب

موسراً كان الاب أو معسر أو غيرا إذا كان معسراً أو الام وسرة تؤمر الام بالاتفاق ويكون ديناً على

الاب كافي الجوهره قيدنا لفقره الاحرار لان نفقة الاغنياء في مالهم والارقاء على مالهم (كما) أنه (لا يشاركه) أي الاب (في نفقة الزوجة أحد) ما لم يكن معسر افلحق بالميت فتجب على غيره بالرجوع عليه على الصحيح من المذهب الا لام موسرة بحر قال وعليه فلا بد من اصلاح المتن اهـ قال شيخنا لان قول المتن أن الاب لا يشاركه في نفقة ولده أحد يقتضي أنه لو كان معسراً أو امر غير بالاتفاق يرجع سواء كان امأ أو عبداً أو غيرهما اذ لو لم يرجع عليه لمصلحة المشاركة وأجاب المقدسي بجهل ما في المتن على حالة البسار اهـ

(فان كان الصغير رضيعا فليس على أمه أن ترضعه) قضاء لان ارضاعه يحجرى بحجرى النفقة ونفقة على الاب كما هو ولكن تؤمى به ديانة
لانه من باب الاستخدام ككنس البيت والطبخ والخبز فانه تؤمى بذلك ديانة ولا يجبرها القاضي عليها لان المستحق عليها بعد النكاح تسليم
النفس للاستمتاع لا غير ثم هذا حيث لم تعين فان تعينت لذلك بان كان لا يأخذ نفقة غيره فانما يجبر على ارضاعه صيانة له عن الهلاك
جوهره (ويستأجره الاب من ترضعه عندها) لان الحضانه لها (فان استأجرها) أى استأجر الاب أم الصغير (وهي زوجته أو
معتدنه) من طلاق رجعي (لترضع ولدها لم يجز) لذلك الاستعجار لان الارضاع مستحق عليها ديانة الا انها عذرت لاحتمال عجزها فاذا
قدمت عليه بالاجر ظهرت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز أخذ الاجرة عليه هداية قيد بولدها لانه لو

٨٩

استأجرها لارضاع ولده
من غيرهما لانه غير
مستحق عليها وقصدنا
المعتدلة بالرجعي لان
المعتدلة من البائن فيها
روايتان والصحيحة منهما
أنه يجوز لان النكاح قد
زال فهي كالاجنبية كما
في الجوهره (وان انقضت
عدها فاستأجرها على
ارضاعه) أى الولد
(جاز) لان النكاح قد
زال بالكلية وصارت
كالاجنبية (وان قال
الاب لا استأجرها) أى
الام (وجاء بخبرها) لترضعه
عندها (فرضيت الام
بمثل أجره) تلك (الاجنبية
كانت الام أحق به) لانها
أشفق فكان نظرا للصبي
في الدفع اليه هداية (فان
التمت زيادة) عن الاجنبية
ولو بدون أجر المثل أو
متبرعة زيلى (لم يجز
الزوج عليها) دفعا للضرر
عنه واليه الاشارة في قوله
نعالى لانضار والدة بولدها

ويجب عليه ذلك موسرا كان أو معسرا الا أنه يعتبر فيه أن يكون الولد مسرا أو لا كذلك وأن يكون الولد
فقير الا أنه ان كان له مال فنفقة في ماله وكذا يجب على الاب نفقة أولاده الا انثا اذا كن فقرا والذكور
اذا كانوا مناه أو عيانا أو مجانين لانهم لا يقدرون على الكسب فان كان مال الصغير غائبا أمر الاب
بالانفاق عليه ويرجع به في ماله فان انفق عليه غير أمر لم يرجع الا أن يكون أشهد انه يرجع وسعه فيما
بينه وبين الله تعالى أن يرجع وان لم يشهد اذا كانت نيته أن يرجع فامان القضاء فلا يرجع الا أن يشهد
واذا كان الصغير معسرا أو له أبوان فنفقة على الاب دون الام فان كان الاب معسرا والام موسرة فان
القاضي يأمر الام بالانفاق عليه ويكون دين على الاب يرجع به عليه (قوله وان كان الولد رضيعا
فليس على أمه أن ترضعه) لان ارضاعه يحجرى بحجرى نفقة ونفقة على الاب وقد قيل في قوله تعالى
لانضار والدة بولدها أى بالزناها ارضاعه مع كراهتها وهذا اذا كان يوجد في الموضع من ترضعه غيرهما اما
اذا كان لا يوجد سواها فانما يجبر على ارضاعه صيانة له عن الهلاك فعلى هذا الاجرة لها (قوله ويستأجر
الاب من يرضعه عندها) يعنى اذا أرادت ذلك ثم اذا أرضعته الظئر عندها وأرادت أن تعود الظئر الى
منزلها فلها ذلك ولا يجب عليها أن تمكث في بيت الام اذا لم يشترط ذلك عليها عند العقد فان اشترط
عليها أن يكون الارضاع في بيت لام لم يمسها الوفاء بالشروط قال في الحسامية اذا لم يشترط على الظئر
الارضاع عند الام كان لها أن تحمل الصبي الى منزلها أو تقول اخرجوه فترضعه عند فناء دار الام ثم يدخل
الولده الى أمه (قوله فان استأجرها وهي زوجة أو معتدلة لترضع ولدها منه لم يجز) لان الارضاع مستحق
عليها دينا وان لم يجب في الحكم قال الله تعالى والوالدان يرضعن أولادهن الا انها عذرت لاحتمال
عجزها فاذا قدمت عليه بالاجرة ظهرت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز أخذ الاجرة عليه (قوله
أو معتدلة) يعنى من الطلاق الرجعي روايه واحدة لان النكاح قائم وأما المعتدلة من البائن ففيه روايتان
والصحيحة منهما أنه يجوز لان النكاح قد زال فهي كالاجنبية فان استأجرها وهي منكوحه أو معتدلة
من الرجعي لارضاع ابنه من غير ما جاز سواء أو جسد غيرها أم لا لانه غير مستحق عليها (قوله وان انقضت
عدها فاستأجرها على ارضاعه جاز) لان النكاح زال بالكلية وصارت اجنبية وقد قالوا ان الاب اذا
اتمس من يرضعه فارادت الام أن ترضعه فهي أولى لانها أقوم به وأشفق عليه فان أرادت أن تأخذ أجره
مع بقاء النكاح لم يجز (قوله وان قال الاب لا استأجرها وجاء بخبرها فرضيت الام بمثل أجره اجرة الاجنبية
كانت أحق وان التمس زيادة لم يجز) الزوج عليه ما دفعه لغيره عنه واليه الاشارة بقوله تعالى لانضار
والدة بولدها ولا مولود له بولده أى بالزناها أكثر من أجره الاجنبية (قوله وتجب نفقة الصغير على
أبيه) يعنى اذا لم يكن له مال (قوله وان خالفه في دينه) صورته ذمى تزوج ذمية ثم أسلمت ولها منه ولد

(١٣ - جوهره ثانيا) ولا مولود له بولده أى بالزناها أكثر من أجره الاجنبية هداية قيد باجرة لارضاع لان الحضانه تبقى للام
فترضعه الاجنبية عندها كما صرح به في البدائع ولا تكون الاجنبية المتبرعة بالحضانه أولى منها اذا طلمته باجر المثل نعم لو تبرعت العمة
بحضانه من غير أن تمنع الام عنه والاب معسرا الصحيح أن يقال للام اما أن تمسكه بلا أجر أو تدفعه اليها قال شيخنا وبه ظهور الفرق بين
الحضانه والارضاع وهو ان انتقال الارضاع الى غير الام لا يتوقف على طلب الام أكثر من أجر المثل ولا باعسار الاب ولا يكون المتبرعة
هبة أو نحوها من الاقارب اه (ونفقة الصغير واجبة على أبيه وان خالفه في دينه) لا طلاق قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن ولانه
جزؤه فيكون في معنى نفسه هداية (كالتجب نفقة الزوجة على الزوج وان خالفه في دينه) لان نفقتها بمقتضى الاحتمال الثابت
بالعقد وقد صح العقد بين المسلم والمكافرة فوجب النفقة

(واذا وقعت الفارقة بين الزوجين فالام) ولو كتابية (أحق بالولد) لما امر الله بالشفقة عليه وأعرف بئر بيته (فإن لم تكن أم فأم الام) وان بعدت (أولى من أم الاب) لان هذه ٩٠ الولاية تستفاد من قبل الامهات (فإن لم تكن) أم الام (فأم الاب) وان بعدت أيضا

(أولى من الاخوات) مطلقا لانها أكثر شفقة منهن لان قرابتها قرابة ولاد (فإن لم تكن جدة) مطلقا (فالاخوات) مطلقا (أولى من العمات والحالات) مطلقا لانهم أقرب لانهم أولاد الابوين ولهذا أقدم في الميراث (وتقدم الاخت من الاب والام) لانها ذات قرابتين (ثم الاخت من الام) لان الحق من قبلها (ثم الاخت من الاب) ثم بنات الاخت لابوين ثم الام (ثم الحالات أولى من العمات) ومن بنات الاخت لاب ترجيح القرابة الامو (ينزلان كما ينزلان الاخوات) فترجح ذات القرابتين ثم قرابة الام ثم بنت الاخت لاب قال في الخاتمة اختلفت الرواية في بنت الاخت لاب مع الخالة والعصم ان الخالة أولى اه (ثم العمات) و (ينزلان كذلك) ثم خالة الام كذلك ثم خالة الاب كذلك ثم عممة الاب كذلك بهذا الترتيب (وكل من تزوجت من هؤلاء) المذكورات باجنبي من الصغير (سقط حقها) من

يحكم بالام الولد تبعا لها او نكحته على الاب الكافر وكذا الصبي اذا ارتد فانزاده صحيح عند أبي حنيفة ومحمد ونكحته على الاب وكذا يجب عليه نفسه الابوين وان خالفاه في الدين لقوله تعالى وما احب ما في الدنيا معروفا يعني الكافرين وحسن المصاحبة أن طعمهما اذا جاءا بكسو وهما اذا عريا وبما شرهما معاشرته جميلة وليس من المعروف أن يعيش شعمة انه ويركهما جوارحهما (قوله) واذا وقعت الفارقة بين الزوجين ومنهم ما لا يصح فالام أحق به ما لم تزوج (قوله عليه السلام) أنت أحق به ما لم تنكح ولا نها شفق وأقدر على الحضانة من الاب واليه الإشارة بقول أبي بكر لعمر رضي الله عنهما حين وقعت الفارقة بينه وبين أمه أنه عاصم ونارها فيه ريتها خيرة له من شهد وعمل عندك يا عمر قالوا بالصحابه حاضر ومن متوافرون ولم ينكحوا عليه أحد منهم وروى أن امرأته قالت يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء وحجرى له حواء ونذى له سقاء وزعم أبوه أنه ينزعه مني فقال صلى الله عليه وسلم أنت أحق به ما لم تزوج ولا تنكح والام على الحضانة لانها أقدر على تربيته (قوله) فإن لم تكن أم أو كانت الانها تزوجت فأم الام أولى من أم الاب يعني ان أم الام وان بعدت أولى من أم الاب لانها من قبل الام وهذه الولاية مستفادة منها فنحن إلى أم الأولى (قوله) فإن لم تكن فأم الاب (وان بعدت) (أولى من الاخوات) لان لها ولاية فهي أدخل في الولاية وأكثر شفقة (قوله) فإن لم يكن له جدة فالاخوات أولى من العمات والحالات) لانهم أقرب لانهم أولاد الابوين ولهذا أقدم في الميراث وأولاهن من كانت لاب وأم ثم الاخت من الام أولى من لاخت للاب واختلفت الرواية في لاخت من الاب والخالة فروي محمد عن أبي حنيفة وأبي يوسف ان الخالة أولى وهو قول محمد وزفر لقوله عليه السلام الخالة والدور وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة ان لاخت أولى لانها بنت الاب والخالة بنت الجد والقربى أولى وأولاد الاخوات للاب والام أولاد أم أولى من الحالات والعمات في الروايات كلها وأما أولاد الاخوات للاب فالصحيح ان الحالات أولى منهم من لاخت من الام أولى من ولدا لاخت للاب والام وبنات الاخ أولى من العمات والحالات وبنات الاخت أولى من بنات الاخ فاما بنات العم وبنات الخال وبنات العممة وبنات الخالة فلا حق لهن في الحضانة لانهم من رحم بالمحرم (قوله) وتقدم الاخت من الاب والام ثم الاخت من الام ثم الاخت من الاب ثم الحالات أولى من العمات (ترجيحا قرابة الام) (قوله) وينزلان كما ينزل الاخوات (أي ترجح ذات قرابتين) (مسئلة) اذا قيل لك ما الحكم في أم الام أشفق على الولد من الاب وهو خلق من مائهم ما جيعا فالجواب ان أم الام من قدامها من بين ترائبهم اقر بيا من القلب الذي هو موضع الشفقة ومحبل المحبة والاب يخرج ماؤه من وراء ظهره من الصلب وهو بعيد من القلب الذي هو موضع الشفقة والرحمة فان قيل وما الحكم في أن الولد ينسب الى الاب دون الام قيل لان ماء الام يخلق منه الحسن في الولد والسمن والهزال والشعر واللحم وهذه الاشياء لا تدوم في الولد بل تزول وتغير وتذهب وما لرجل يخلق منه العظم والعصب والعروق والمفاصل وهذه الاشياء لا تزول منه ولا تفارقه الى أن يموت (قوله) وكل من تزوجت من هؤلاء سقط حقها (أي تزوجت باجنبي من الصبي) فانه تسقط حضانتها وتصير كاليتيم لان الصبي يلحقه الجفاء من زوج أمه اذا كان أجنبيا لانه ينظر اليه شرا ويعطيه تزا الشز نظر اخضبان يؤخر العين والنزرا لشيء القليل جدا وكل من سقط حقها من هؤلاء ما تزوجت عنها زوجها أو أبانها عا دحقها زال المانع (قوله) الا الجدة اذا كان زوجها (الجد) وصورته أن يتزوج من له أب بمن لها أم فتأني بولد فقوت الزوجة خصانتها لانهما اذا تزوجت سقط حقها الا أن تزوج جد الطفل الذي هو أبو زوجها بنتا وكذا اذا تزوجت الام عم الطفل أو ذا رحم محرم

الحضانة لان الاجنبي يعطيه نورا وينظر اليه شرا فلا نظرو في ذلك للصغير بخلاف ما اذا كان الزوج ذا رحم محرم من الصغير كما صرح بذلك بقوله (الا الجدة اذا كان زوجها الجد) أي فلا يسقط حقها لانه قام مقام أبيه فينظر اليه وكذا كل زوج هو ذو رحم محرم منه لقام الشفقة نظرا الى القرابة القريبة هداية وتعود الحضانة بالفرقة لزال المانع والقول

لها في نفي الزوج وكذا في تطليقه أن أم مشتهة لأن عيبه كافي للدر (فإن لم تكن للصبي امرأة من أهله) تستحق الحضنة (فاختصم فيه الرجل فأولاهم به أقرهم تعصيبا) لأن الولاية للأقرب وقد عرف الترتيب في موندته غير أن الصغيرة لا تدفع إلى عصبة غير محرم كولي العتاقة وابن العم تحوزان الفتنة هداية ثم إذا لم يكن عصبة فلدري الارطام فإن استروا فاصلهم ثم أوردتهم ثم أكرهم ولا حق لولد عم وعمة وخال وخالة لعدم المحرمية كافي للدر (والأم والجدة أحق بالغلाम حتى يستغنى بان) يأكل

منه ممن له حضنته لم يسقط حقها القيام الشفقة اقول فان لم يكن للصبي امرأة من أهله واختصم فيه الرجال فأولاهم به أقرهم تعصيبا) وكذا إذا استغنى الصبي بنفسه أو بلغت الطارية فالعصبات أولى بهما على الترتيب في القرابة والأقرب الأب ثم الجد أبو لاب ثم الأخ للأبوين ثم الأخ للاب كافي الميراث وإذا اجتمع مستحقوا الحضنة في درجة واحدة فأوردتهم أولى ثم أكرهم سنا ولا حق لابن العم وابن الخال في كفالة الطارية وله ما حق في كفالة الغلام لأنهما ليسا بمحرمين لها فلا يؤمنان عليها (قوله والام والجدة أحق بالغلाम حتى يأكل وسده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستحب وحده) قدره الخصاف بسبع سنين اعتبار الغالب والمراد بالاستنجا أن يظهر نفسه من التجاسات لأنه يؤمر بالصلاة لسبع سنين وفي الخنثى قال والام والجدات بالفظ الجمع أحق بالغلام وهما يانظ الواحد لأن جنس واحد وفي الكونخي والام والجدتان ولان الولد إذا بلغ هذا المبلغ استغنى عن قيام النساء واحتاج إلى التأديب والتخلق بأخلاق الرجال والاب أقدر على التأديب والثقف (قوله وبالطارية حتى نحيض) وعن محمد حتى تبلغ حد الشهوة قال أبو الليث لا تشتهى ما لم تبلغ سبع سنين وعليه الفتوى ومن بلغ عنها كان عند الام سواء كان ابنا أو بنتا قال الخنثى إذا كان للرجل بنت بالغه وطابت الانفراد منه ان كانت ثيبا وهي مأمونة على نفسها ولها رأي فليس له منعها وان كانت ذميمة ما ومنعهما إلى نفسه وان كرهت وأما إذا كانت بكر فله منعها من الانفراد وان كانت مأمونة وإذا اختلصت الام والاب في لولاء يخير قبل البلوغ عندنا وقل لشافعي يخير الغلام والطارية إذا عقلا التغير لئلا أن مصالح الصغير لا يرجع فيها إلى اختياره كصالح ماله ولا به يختار من يحل بينه وبين اللعب ويترك تأديبه فلا يتحقق النظر وأما ما روي ان امرأة آتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ان هذا يريد أن يترزع ابنته مني والله قد نفعني وسقاني من بشر أبي عتبة فقال استمع عليه فقال الرجل من يشاقني في ابني فقال عليه السلام للغلام اختر أمي ما شئت فاخترها فأعطاها إياه فقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اللهم اهده فوق لاختياره الانظر بدعا النبي صلى الله عليه وسلم أو يحمل على أنه باع لانها قالت نفعني أي اكتسب على وقيل ان بشر أبي عتبة لا يمكن الصغير الاستسقاء منها قال أصحابنا وليس للاب أن يأخذ الصغير من أمه ويسافر به قبل ائوخ الحد الذي يجوز له أخذه فيه وعند الشافعي لذلك (قوله ومن سوى الام والجدة أحق بالطارية حتى تبلغ حد تشتهى) لان حق هؤلاء لا يستحق بالولادة وغايتهم ما دام الصغير محتاج إلى الحضنة فإذا استغنى عنها زال ذلك المعنى (قوله والام إذا اعتقه أمولاها وأم الولد إذا اعتقت فهي في الولد كالحررة) يعني في الحضنة (قوله وليس للامه وأم الولد قبل العتق حق في الولد) لان الحضنة ضرب من الولاية ولا حق للامه في الولاية ولان منافعتها على ملأ المولى وبالأشغال بالحضنة تنقطع خدمة المولى ثم المولى إذا عتق أم ولده ولها منه ولد فهي أولى بحضنته (قوله والذمية أحق بولدها من زوجها المسلم ما لم يعقل الاديان ويخاف عليه أن يألف الكفر) سواء كان الولد ذكرا أو أنثى وصورته أن يسلم الزوج فتقع افرقة بينهم وكل واحد منهم ما يريد أن يكون الولد عنده فهي أحق به ما لم يعقل الاديان لانه حتى عقل

وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستحب وحده (لأن تمام الاستغناء بالقدرة على الاستنجا قال في الهداية ووجهه أنه إذا استغنى يحتاج إلى التأديب والتخلق بآداب الرجال وأخلاقهم والاب أقدر على التأديب والثقف والخصاف قدر الاستغناء بسبع سنين اعتبار الغالب (و) هما أحق بالطارية حتى نحيض أي تبلغ لان بعد الاستغناء تحتاج إلى معرفة آداب النساء والمراة على ذلك أقدر وبعد البلوغ تحتاج إلى التعصيب والحفظ والاب فيه أقوى وأهدى هداية (ومن سوى الام والجدة) ممن لها الحضنة (أحق) بالطارية حتى تبلغ حد تشتهى وقدر يسع وبه يقتضى كافي الدر في التنوير وعن محمدان الحكم في الام والجدة كذلك وبه يقتضى أه وفي المنع قال مولانا صاحب

البحر والمصالح ان النكاح على خلاف ظاهر الرواية فقصده حتى التخصيص بأن ظاهر الرواية أم الحق. حتى نحيض واختلاف في حد الشهوة فقدره أبو الليث بتسع سنين وعليه الفتوى كذا في تبين الكثر اه (والامه إذا اعتقه أمولاها وأم الولد إذا اعتقت في) ثبوت حق حضنة (الولد كالحررة) لانهما حرتان أو أن ثبوت الحق (وليس للامه وأم الولد قبل العتق حق في الولد) لجزهما عن الحضنة بالاستشغال بخدمة المولى (والذمية أحق بولدها المسلم) سواء كان ذكرا أو أنثى (ما لم يعقل الاديان ويخاف عليه أن يألف الكفر) للنظر قبل ذلك واحتمال الضرر بعده هداية

(وإذا أرادت المطلقة أن تخرج بولدها من المصير) إلى مصر أو غيرها من بلادها حيث لا يمكنه أن يبصر ولده ثم يرجع في شهره (فليس لها ذلك) لما فيه من الأضرار بالاب لجرحه عن مطالعة ولده (إلا أن تخرجها إلى وطنها) وقد كان الزوج تزوجها) أي عقد عليها (فيه) أي وطنها ولو قربة في الأصح كما في الدرر لأنه لا يترتب ذلك عادة لأن من تزوج في بلد يقصد المقام به غالباً قال في الهداية وإذا أرادت الخروج إلى مصر غير وطنها وقد كان التزوج فيه أشار في الكتاب إلى أنه ليس له ذلك وذكر في الجامع المصغر أن لها ذلك وجه الأول أن التزوج في دار الغرب ليس التزاماً للمكث فيه عرفاً وهذا أصح فالحاصل أنه لا بد من الأمرين جميعاً الوطن ووجود النكاح وهذا كله إذا كان بين المصريين فتأوت ماذا تنقار يا حيث يمكن للوالدين مطالع ولده وبيت في بيته فلا بأس وكذا الجواب في الترتيبين ولو انتقلت من قربة المصير إلى المصير ٩٣

بالأب وفي عكسه ضرر
بالصغير اختلته بأخلاق
أهل السواد فإيس لها
ذلك (و) يجب (على
الرجل) المؤمن يسار
القطرة (أن ينفق على
أبيه وأجداده وجداته)
سواء كانوا من قبل الأب
أو الأم (إذا كانوا فقراء)
ولو قادرين على الكسب
والقول لشكر اليسار
والبينه لمذنبه كما في الدر
وفي الخلاصة المختاران
الكسوب يدخل أبويه
في نفقته اه وعلمه
الفتوى (وإن خالفوه
في دينه) أما الأيوان
فلقوله تعالى وصاحبهما
في الدنيا معروفاً وزات
في الأيوان الكافورين
وليس من المعروف أن
يعيش في نعم الله تعالى
ويتركهما يئواناً جوعاً
وأما الأجداد والجدات
فلا ينهم من الأبناء

عونه اطلاق الكفر وفي ذلك ضرر عليه (قوله واذا ارادت المطلقة أن تخرج بولد لها من المهر فليس لها ذلك الا أن تخرج به الى وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه) لان الرجل اذا تزوج في بلد فانظر اهلها
يقم فيه فقد التزم لها المقام في بلدها واذا ارادت أن تنقله الى بلدها وقد وقع النكاح في غيره فليس لها
ذلك لانهم يلتزم المقام في بلدها فلا يجوز لها التفرق بينه وبين ولده من غير انتمائه ولا يجوز لها ايضا أن
تنقله الى البلد الذي تزوجها فيه لانه دار غربة هذا كله اذا كان بين البلدين تفاوت اما اذا اتفقا بالبحث
يمكن الاب أن يطلع على ولده ويبيت في بيته فلا بأس به (قوله وعلى الرجل أن ينفق على أبويه وأجداده
وبجدها اذا كانوا فقراء وان خالفوه في دينه) ويعتبر فيهم الفقر ولا تعتبر الزمانه وسواء كانت الاجداد
والجدات من قبل الاب أم من قبل الام فان كان الابن فقيرا والاب فقيرا الا أنه صحح البدن لم يجبر الابن
على نفقته الا أن يكون الاب زمانا لا يقدر على الكسب فانه يشارك الابن في نفقته وأما الام اذا كانت
فقيرة فانه يلزم الابن نفقتها وان كان معسرا وهي غير زمنة لانها لا تقدر على الكسب واذا كان الابن
يقدر على نفقة أحد أبويه ولا يقدر على ما جعيا فالام أحق لانها لا تقدر على الكسب وقال بعضهم الاب
أحق لانه هو الذي يجب عليه نفقة الابن في صغره ودون الام وقبل نفسهما بينهما وان كان للرجل أب وابن
صغير وهو لا يقدر الا على نفقة أحدهما فالابن أحق وقبل يجعل بينهما وان كان له أبوان وهو لا يقدر على
نفقة أحدهما فانهما يأكلان معه ما كل وان احتاج الاب الى زوجة والابن موسر وجب عليه أن
يزوجه أو يشترى له جاريتا ويلزمه نفقتها وكسوتها كما يجب نفقة الاب وكسوته فان كان للاب أم ولد
لزم الابن نفقتها أيضا وان كان للاب زوجتان أو أكثر لم يلزم الابن الا نفقة واحدة ويدفعها الى الاب
وهو يوزعها عليهن وقوله وان خالفوه في دينه يعني اذا كانا مسلمين أما اذا كانا نصرانيين لا يجب وان كانا
مسيحيين لانه منهن عن بر من يقانما في الدين (قوله ولا تجب نفقة مع اختلاف الدين الا للزوجة
والأبوين والاجداد والجدات والولد والولد) ولا تجب على النصراني نفقة أخيه المسلم ولا على المسلم
نفقة أخيه النصراني لان النفقة متعلقة بالارت قال الله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك بخلاف العتق
عند الملك لانه متعلق بالقربة والحرمية قال عليه السلام من ملك ذارحم محرم منه عتق عليه (قوله
لا يشارك الولد في نفقة أبويه أحد) مثل أن يكون له أب غني وابن غني فنفقة على الابن دون الاب
لان مال الابن مضاف الى الاب قال عليه السلام أنت ومالك لا يثنوهي على الذكور والانات بالسوية في
ظاهر الرواية وهو الصحيح لان المعنى يشملهما ولو كان له ابن وابن ابن فنفقة على الابن لانه أقرب وان كان

(ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين

والأما الزوجة والأبوين والأجداد والجسيدات والولد والولد الولد) لها من أن نفقة الزوجة بمقابلة الاحتباس وأما غيرها فلا تبوت الجزئية وجزء المرأة في معنى نفسه فكما لا تمتنع نفقة نفسه بكفر لا تمتنع نفقة جزئه إلا أنهم إذا كانوا حريين لا تجب نفقتهم على المسلم ولو هبتا متين لهما من برمن يقابلان في الدين كفي الهداية ولا يشارك الولد في نفقة أبيه أحسدا لأن لهما مال والولد بالنص ولأنه أقرب الناس إليهما ما يجوز على الذكور والآن بالسيوف في ظاهر الرواية وهو الصحيح لأن المعنى يشملهما هدايته قال في الصحيح وهو أظهر الروايتين عن أبي حنيفة وبه أخذ الفقيه أبو الليث وبه يقتضى وأخرجه عن رواية الحسن عن أبي حنيفة أنها بين الذكور والآن اثلاثا هـ

(والنفقة) تجب (للكل ذى رحم محرم) منه (إذا كان صغيرا فقيرا أو كانت امرأته) ولو (بالغة) إذا كانت (فقيرة أو كان) ذوالرحم (ذكر أو منأ أو أعمى) وكان (فقيرا) لان الصلة في القرابة القريبة واجبة دون البعيدة والفاصل أن يكون ذالرحم محرم وقد قال الله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وفي رواية ابن مسعود وعلى الوارث ذى الرحم المحرم مثل ذلك ثم لا بد من الحاجة والصبر والافونة والزمانة والعنى اماره الحاجة لتعق الجوز فان القادر على الكسب غنى بكسبه بخلاف الابوين لانهما لا ينفقهما انجب الكسب والولد ما مور يدفع الضرر عنهما فوجب نفقتهما مع قدرتهما على الكسب سداية فسد المحرم لان الرحم غير المحرم لا تجب نفقته كابن العم وان كان وارثا لا بد أن تكون المهرمية بجهة القرابة ولذا قيدنا المهرمية بقولنا منه أى الرحم فلو كان قريبا محرما من غير جهة الرحم كابن العم إذا كان أخا من الرضاع فله النفقة كفى الجوز عن شرح الطحاوى (ويجب ذلك) عليهم (على قدر الميراث) لان التخصيص على الوارث تنبيه على اعتبار المقدار ولان الغرم بالغنم هداية (وتجب نفقة الابنة البالغة والابن الزمن) والاهمى إذا كانوا فقرا (على أبويه اثلاثا) على قدر ميراثهما (على الاب اثلاثان وعلى الام الثلث) ٩٣ لان الميراث لهما على هذا قال في الهداية وهذا الذى ذكره رواية الحنفى

والحنس وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب قال الهبوني وبه يفتى ومشى عليه صدر الشريعة والنسفي تعجبوا علم ان مسائل هذا الباب مما تخير فيه أولو الالباب وقد اختلفت شيئا له ضابطا لم يسبق اليه ولم يحكم أحد قبله عليه ما خوذ من كلامهم نصريحا أو لوليها جامع لفروعهم جمعها بحيث لا يخرج عنه شاذة ولا يغادر منها فاذة وحاصله انه لا يخفى لو امان يكون الموجود من قرابة الولاد واحدا أو أكثر

الابن صغيرا أو مجنونا فنفقة هؤلاء تقدر في ماله (قوله والنفقة لكل ذى رحم محرم إذا كان صغيرا فقيرا أو كانت امرأته بالغة فقيرة أو كان ذكرا منأ أو أعمى فقيرا أو مجنونا فقيرا فيجب ذلك على قدر الميراث) وقال الشافعى لا تجب النفقة الا للوالدين والاولاد ثم لا بد من الحاجة والصبر والافونة والزمانة والعنى لتعق الجوز عن الكسب بخلاف الابوين لانه يلحقهما انجب الكسب والابن ما مور يدفع الضرر عنهما فوجب نفقتهما مع قدرتهما على الكسب ولا تجب نفقة ذوى الارحام الا على الغنى لانها صلة فاذا كان فقيرا فهو غير قادر على صلة الرحم واختلافوا في حد الغنى في ذلك فقال أبو يوسف هو مقدر بالنصاب وقال محمد بن يعقوب عن نفسه وعياله شهر او لامعنى لا اعتبار بالنصاب لان ذلك معتبر في حقوت الله المالية وهذا حق آدمى فلا يعتبر فيه النصاب وانما يعتبر فيه الامكان (قوله فوجب ذلك على قدر الميراث) كما إذا كان له جد وابن ابن فعلى الجد سدس النفقة والباقي على ابن الابن وان كان له أم وأخ أو أم وعم فعلى الام الثلث والباقي على الاخ إذا كان لاب وأم أو لاب ولول كان للرجل ثلاثة اخوة متفرقون وله ابن صغير معسر وكبير زمن نفقته على أخيه من أبيه وأمه وعلى أخيه من أمه اسداسا ونفقة الولد على الاخ من الاب والام خاصة ولو كان الاب معسرا من زمان له ابن صغير وله أخ موسر فرضت نفقته على عمه وإذا كان الرجل معسرا وله زوجة ولزوجة أخ موسر أجبر أخوه على نفقتها ويكون ذلك ديناً على الزوج يتبعه به إذا أسير لان الزوج لا يشاركه في نفقة زوجته أحد ولو كان للرجل عم وخال فالنفقة على العم لانه وارث وان كان له خال وابن عم فالنفقة على الخال لانه ذور محرم ولو كان له عمه وخالة وابن عم فعلى الخالة الثلث وعلى العمه الثلثان لان رحم ابن العم غير كامل وإذا كان له ثلاث اخوات متفرقات وابن عم فالنفقة على الاخوات أخسا على قدر الميراث ولو كان له اخوة متفرقين فالنفقة على الاخ من الاب والام وعلى الاخ من الام اسداسا لان الاخ من الاب لا يرث معهما (قوله وتجب نفقة الابن الزمن والابنة البالغة على الابوين ثلاثا على الاب اثلاثان وعلى الام الثلث) اعتبارا للميراث وهذا رواية

والاول ظاهر وهو انه تجب النفقة عليه والثاني اما أن يكونا فاقط أو فروعا وحواشي أو فروعا وأصولا أو فروعا وأصولا وحواشي أو أصولا فقط أو أصولا وحواشي فهذه ستة أقسام وبقي قسم سابع تمة الاقسام العقلية وهو الحواشي فقط نذكره تقيما للاقسام وان لم يكن من قرابة الولاد القسم الاول والثاني الفروع فقط والفروع مع الحواشي والمعتبر فيهم القرب والجزئية دون الميراث ففي ولدين مسلم ولو أحدهما نصرانيا أو أنثى عليهما سوية وفي بنت وابن ابن على البنت فقط وفي بنت وأخت شقيقة على البنت فقط وفي ابن نصراني وأخ مسلم على الابن فقط وفي ولد بنت وأخ شقيق على ولد البنت لترجىها بالجزئية مع التساوى في القرب لادلاء كل منهما باواسطة القسم الثالث والرابع الفروع مع الاصول والفروع مع الاصول والحواشي والمعتبر فيهم الاقرب جزئية فان لم يوجد جد فالترجى فان لم يوجد الجد فالارث ففي أب وابن على الابن لترجىه بانث ومالك لا يبيد وكذا الام مع الابن وفي جد وابن ابن على قدر الميراث اسداسا للتساوى وعدم المرجح والحواشي تسقط بالفروع لترجىهم بالقرب والجزئية فكأن لم يوجد جد سوى الفروع والاصول القسم الخامس الاصول فقط فان كان فيهم أب فعليه فقط والا فاما أن يكون البعض وارثا والبعض غير وارث أو كلهم وارثين في الاول يعتبر الاقرب جزئية فان تساوى في القرب ترجح الوارث في جد لام وجد لاب على الجد لاب فقط لترجىه بالارث وفي الثاني أعنى لو كان الكل وارثين

فتكلا ارث في ام وجد لاب عليهما اثلاثا في ظاهر الرواية خاتمة القسم السادس الاصول مع الحواشي فان كان أحد المصنفين غير وارث اعتبر الاصول وحدهم فيقدم الاصل وان كان غير الوارث في جدام وعلم على الجد وان كان كل منهما وارثا اعتبر الارث في ام وأخ وصبي على الام الثلث وعلى الاخ الثلثان واذا تعدد الاصول في هذا القسم بنوعيه يعتبر فيهم ما اعتبر في القسم الخامس القسم السابع اسوشي فقط والمعتبر في قسم الارث بعد كونه ذارحم محرم وعلم في رسالة في النفقة (ولا تجب نفقتهم) أي ذوى الارحام (مع اختلاف الدين) لبطان أملية الارث (ولا تجب) النفقة (على الفقير) لانما تجب صلة وهو يستحقها على غيره فكيف تستحق عليه بخلاف نفقة الزوجة وولده الصغير لانهما لا يترهها بالاقدام على العقد اذا المقاصد لا تنظم دونها ولا يعمل في مثلها لا عسار هداية قال في مختارات النوازل ان حد اليسارهما مقدر بالنصاب الذي تجب به صدقة الفطر وعن محمد بن الفضل عن نفسه ونفقة عيال شهرها والفتوى على الاول وهو كذا في الهداية وفي المغرر انه الصحيح وبه يفتي وعليه مشي المحبوبي اه تصحيح (واذا كان للابن الغائب مال) عند مودع أو مضارب أو مدون كاهن (قضى عليه) بالبناء للمجهول (بنفقة أبويه) وولده الصغير وزوجته كما مر قبله وبيننا وجهه (وان باع أبوه متاعه في نفقة) جاز عند أبي حنيفة (اختصانا) (وان باع العقار ليخبر) وانقياس ان لا يجوز

٩٤

له بيع شيء وهو قولهما
لانه لا ولاية له لانتقاطها
بالبلوغ ولهذا ايلت حال
حضرته ولا يملك البيع
في دين له سوى النفقة
ولا في حنيفة ان للاب
ولاية الحفظ في مال
الغائب وبيع المنقول
من باب الحفظ ولا كذلك
العقار لانها محصنة بنفقتها
قيدها بالاب لان الام وسائر
الاقارب ليس لهم بيع
شيء اتفاقا لانهم لا ولاية
لهم اذ لا في التصرف حالة
الصغر ولا في الحفظ بعد
الكبر كافي الهداية (وان
كان للابن الغائب مال في
يد أبويه فانفق ما
أنفسهما (لم يضمنما) ما

الخصاف وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب (قوله ولا تجب نفقتهم مع اختلاف الدين) لبطان
أهلية الارث والضمير في نفقتهم راجع الى غير الابنة اب الغفر الابن الزمن كذا في المستصفي يدل عليه
ما ذكر في شرح القلوري ويحبر الكافر على نفقة ابنته المسلمة ويحبر المسلم على نفقة بنته النصرانية
ووجهه ان هذا الرحم متأكد فجب صلاته مع اختلاف الدين (قوله ولا تجب على فقير) لانما تجب صلة
والفقير يستحقها على غيره فكيف تستحق عليه بخلاف نفقة الزوجة والولد الصغير وقد قالوا ان العبد
لا تجب عليه نفقة ولله الحر لانه لا ولاية له عليه ولا يد ولان اكسابه لمولاه وكذا لا تجب على الحر نفقة
ولله المملوك لانه مملوك انغير (قوله واذا كان للابن الغائب مال قضى فيه بنفقة أبويه) ولا ينفق من
مال الغائب الا الى الابوين والزوجة والولد الصغير وللاب ان ينفق على نفسه من مال الابن الغائب
اذا كان محتاجا لار له شبهه (قوله فان باع أبوه متاعه في نفقة جاز عند أبي حنيفة) وانما
يتولى البيع لاب دون الام الام اذا انسررت لا تتولاه وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز بيع الاب
لانه لا ولاية له عليه لا نقطاعها بالبلوغ وقد قال محمدان القاضي لا يبيع للاب العروض ولكن لا يعترض
عليه في بيعها (قوله وان باع العقار ليخبر) يعني بالاجماع (قوله واذا كان للابن الغائب مال في يد أبويه
فانفق ما بينهما لم يضمنما) لانهما استوفيا حقهما (قوله فان كان له مال في يد أجنبي وأنفق عليه ما منه بغير أمر
القاضي ضمن) لانه تصرف في مال الغير بغير ولاية فانزله الضمان (قوله واذ قضى القاضي للولد والوالدين
وذوى الارحام بالنفقة قضت مدة سقطت) لان نفقتهم تجب كفاية للعاجزة حتى لا تجب مع يسار وقد
حصلت الكفاية بمضي المدة بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى بها لانها تجب مع يسار فلا تسقط (قوله
الا ان يأذن القاضي في الاستدانة عليه) لان القاضي ولاية عليه فصار اذنه كاهن الغائب فيصير ديننا
في ذمته فلا تسقط بمضي المدة وكان لهم الرجوع به ولو ان عبدا غيرا أعتقه مولاه ولا شيء له فانه ينفق

عليه

أنفقاه لانهما استوفيا حقهما لان نفقتهم ما وجبة قبل القضاء على ماهر وقد أخذ جنس الحق

هداية (وان كان له) أي لابن (مال في يد أجنبي فانفق) (عليهما) أي الابوين (بغير اذن القاضي ضمن) لانه تصرف في مال الغير
بغير ولاية لانه نائب في الحفظ لا غير بخلاف ما اذا أمر القاضي لان امره ملزم له وولاية له واذ ضمن لا يرجع على القابض لانه ملكه
بالضمم فظهر انه كان متبرعا فيه هداية (واذا قضى القاضي للولد والوالدين وذوى الارحام بالنفقة قضت مدة) وطالت شهرها فاكثر
(سقطت) نفقة تلك المدة لان نفقة هؤلاء لا تجب كفاية للعاجزة حتى لا تجب مع يسار وقد حصلت الكفاية بمضي المدة بخلاف نفقة الزوجة
اذا قضى بها القاضي لانها لا تجب مع يسار فلا تسقط بمحصل الاستغناء بهما مضي هداية قيدنا المدة بشهرها كقولنا في الفتح هداية
طالت المدة فاما اذا قصرت فلا تسقط وما دون الشهر قصير فلا تسقط قيل وكيف لا يصير انقصيرة ديننا والقاضي ما أمره بالقضاء ولو لم
تصر ديننا لم يكن للامير بالقضاء بالنفقة فائدة لانه كل مامضى يسقط بلا عين استيفاء شيء اه (الا ان يأذن القاضي) بعد فرض
النفقة (في الاستدانة عليه) أي على المقرض عليه لان القاضي له ولاية عامة فصار اذنه كاهن الغائب فيصير ديننا في ذمته فلا يسقط
بمضي المدة هداية

(و) يجب (على المولى ان يشفق على عبده وأمه) سواء في ذلك القن والمدير وأم الولد والصغير والكبير (فان امتنع) المولى من الانفاق (وكان لهما كسب اكتسبا وانفقا) على انفسهما لان فيه نظر للجانبين ببقاء حياة المملوك وبقائه ملكا للمالك (وان لم يكن لهما كسب) بان كان عبدا زمتا أو جارية لا يؤجر مثلها (أجبر المولى على بيعهما) ان كانا محلاليين لانهم من أهل الاستحقاق وفي البيع انفاء حقهما وإيفاء حق المولى بالخلف بخلاف نفقة الزوجة لانها تصير ديننا فكان أخيرا على ما ذكرنا نفقة المملوك لانصير ديننا فيكون اطلاقا وبخلاف سائر الحيوانات لانها ليست من أهل الاستحقاق فلا يجبر على نفقتها الا انه يؤمى به فيما بينه وبين الله على هداية قيدا بكونها محلاليين لانه اذا لم يكونا محلالا كدبر وأم ولد لم يملك بالانفاق لا غير كافي لدور

﴿كتاب العتق﴾

ذكره عيب الطلاق لان كلاً منهما اسقاط الحق ولا ينيل الفسخ وقدم الطلاق لمناسبة للفسخ كالحق مع كون الانفاق أقل روقا

عليه من بيت المال لانه ليس له قرابة أغنياء (قوله وعلى المولى ان يشفق على عبده وأمه) انه وله عليه الصلاة والسلام في المماثل انهم اخوانكم جعلهم الله تحت أيادكم اطعموهم مما تأكلون والبسوهم مما لبسوا ولا تعذبوا عباد الله وسوا في ذلك الفقر والمسدبر وأم الولد صغيرا كان أو كبيرا امره زنا أو مؤجرا ويجب على المولى شراء الماء لظاهرة رفقته ولا تجب نفقة المكاتب على سيده واذا كان للرجل عبد استحب له ان يسوي بينهم في الطعام والاداء والكسوة وتكون من غالب فوات البلد وادامته واذا ولدت أمته منه فله ان يجبرها على ارضاع الولد بخلاف الزوجة لان لبنها ومنافعها فان اراد ان يسلم الولد الى غيرها أو ارادت هي ارضاعه فله ذلك لانها ملكه وقدير بالاستمتاع بها أو خدمتها وقيل ليس له ذلك لان فيه تفرق بينهما وبين ولدها (قوله فان امتنع وكان لهما كسب اكتسبا وانفقا على انفسهما) لان فيه نظر للجانبين بقاء المملوك حيا وبقائه ملكا للمالك له وان لم ينف كسبهما بنفقةهما فالباقى على المولى واذا امتنع المولى من الانفاق على العبد فله العبدان بأخذ بيده من مال المولى وبأكل اذ لم يكن مكتسبا فان كان مكتسبا ليس له ذلك كذا في المحيط وان كان العبد مشتركا فامتنع أحدهما أنفق الثاني ورجع عليه (قوله فان لم يكن لهما كسب أجبر المولى على نفقتهما أو بيعهما) وذلك بان يكون العبد زمتا أو جارية لا يؤجر مثلها لان في بيعهما انفاء حقهما وحق المولى بالعوض ولا يجوز للمولى تكليف العبد ما لا يطيق من العمل ويستحب اذا استخدمه نهارا ان يتركه الا وكذا بالعكس ويستحب ان يأذن له لما قبله في أيام الصيف اذا أعيما على ما جرت به العادة وعلى العبد بذل المجهود في الخدمة والنصيحة وترك التكسل ومن ملك بهيمة لزمه علفها واستحقاقها فان امتنع من ذلك لم يجبر عليه لانها ليست من أهل الاستحقاق ولا يجبر على بيعها الا انه يؤمى به ديانة فيما بينه وبين الله تعالى على طريق الامر بالمعروف والنهي عن المنكر اما بالانفاق واما بالبيع لان في ترك الانفاق تعديبا لها وقد نهي النبي عليه الصلاة والسلام عن تعذيب الحيوان وعن أبي يوسف انه يجبر على الانفاق عليها والاول أصح ويكره الاستقصاء في جلب البهيمة اذا كان ذلك يضر بها نقلة العلف ويكره ترك الجلب أيضا لانه يعسر بالبهيمة ويستحب ان يقص الجلب أظفاره لئلا يؤذيها ويستحب ان لا يأخذ من لبنها الا ما فضل عن ولدها مادام لا يأكل غيره ويكره تكليف الدابة ما لا تطيقه من ثقل الحمل وادامة السير وغيره وكذا اذا كان له فعل يستحب ان يبقى لها في كوارثها شيئا من العسل ويستحب ان يكون ذلك في الشتاء أكثر لانه يتعذر عاينها الخروج في أيام الشتاء وان قام شيء بعد انقام العسل لم ينعين عليه ابقاء العسل ولو كانت الدابة بين شريكين فامتنع أحدهما من الانفاق عليها أجبر على ذلك (مسئلة) قال في الوقعات رجل طلق امرأته طلاقا ثانيا فجاء رجل اليها وهو في العدة وقال لها أنا أنفق عليك مادمت في العدة بشرط ان تزني. جذا اذا انقضت عدتها فرفضت فانفق عليها حتى مضت عدتها ثم أبطلت تزوج به فله ان يرجع عليها بما أنفق لانه أنفق بشرط فاسد وهذا اذا أنفق عليها بهذا الشرط اما اذا أنفق عليها ولم يشترط عليها تزويج تكن علمت به عرفا انه أنفق لذلك فالصحيح انه لا يرجع عليها بشئ لانه ممتنع والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿كتاب العتق﴾

العتق في اللغة هو القوة لانه ازالة الضعف وهو الرق واثبات القوة الحكمية وهي الحرية وانما كانت الحرية قوة حكمية لانها تظهر سلطان المالكية ونفاذ الولاية والشهادة اذ المملوك لا يقدر على شيء من هذا قال الله تعالى عبدا أملا كالايقندر على شيء وفي الشرع عبارة عن اسقاط المولى حقه عن مملوكه بوجه يصير به من الاحرار والاعتاق مندوب اليه قال عليه الصلاة والسلام ايمان مؤمن أعنت مؤمنا في الدنيا أهتق الله بكل عضومنه عضوا منه من النار ولهذا استحسنوا ان يعتق الرجل العبد والمرأة الامة لتعقيق مقابلة الاعضاء وعن أبي ذر قال قلت يا رسول الله أي ارقاب خير قال أعسلاها

(وان قال لاسلطان لي عليه ونوى به العتق لم يعتق) لان السلطان عبارة عن المالك دون اليد
كافي المكتاتب بخلاف قوله لاسيد لي عليه لان نفيه مطلقا بانها المالك لان المالك يملك
٩٧

فلهذا لا يعتق لاسلطان لي عليه ونوى به العتق
هناية (وان قال لعبد
هذا ابني) أولا منه هذه
بنى وكان بحيث يولد مثله
لمثله بدليل ما عده
(وثبت على ذلك) قال في
الفتح قيل هذا قيد اتفاق
لا معتبر به ولذلك يذكره
في المبسوط وفي أصول
نحو الاسلام الثبات على
ذلك شرط لثبوت النسب
لا العتق وبوافقه ما في
المحيط وجامع خمس
الائمة والمجتبي هذا ليس
بقيد حتى لو قال بعد ذلك
أوهبت أو أخطأت يعتق
ولا يصدق اه (أو قال
هذا مولاي أو ناداه
(يا مولاي عتق) لان لفظ
المولى مشترك أحده
معانيه المقتضى وفي العبد
لا يلبس الا هذا المعنى
فيعتق بالنية لانه العتق
بالصرح كقوله يا سر
ويعتق كافي الدر ثم في
دعوى النية اذ لم يكن
للعبد نسب معروف
ثبت نسبه منه واذا ثبت
النسب عتق لانه يستند
الى وقت العلق وان كان
له نسب معروف لا يثبت
نسبه للتعذر ويعتق
اعمالا للفظ في مجازه
عند تعذر الحقيقة (وان

لما ذكرنا) قوله وان قال لاسلطان لي عليه ونوى العتق لم يعتق) لان السلطان عبارة عن المالك دون اليد
السلطان به لقيام يده وقديبق المالك دون اليد كافي المكتاتب فكأنه قال لا يد لي عليه بخلاف ما اذا قال
لا سيد لي عليه ونوى به العتق فانه يعتق لان نفيه مطلقا انما يكون بانها المالك الا ترى ان المولى على
المكتاتب سيدا فلهذا لا يعتق العتق وان قال لا سيد لي عليه الا سيدا المولى العتق في القضاء ولم يصدق على
صرفه عن العتق لان ما في السيل عنه وأثبت لولا والولا يقتضي الحرية علم انه أراد ذلك فلا يصدق
على غيره وقيل يد في القضاء قال في الوقفات اذا قال عتقك على واجب لا يعتق) قوله وان قال هذا ابني
وثبت على ذلك عتق) وكذا اذا قال لامته هذه بنى أو أمي أو قال لعبد هذا ابني أو عبي أو خالي فهذه الالفاظ
يقع بها العتق ولا يحتاج الى النية فان قال نويت به الكذب صدق بانه لا قضاء موقوله وثبت على ذلك معناه
اذا كان يولد مثله لمثله ثم اذ لم يكن للعبد نسب معروف ثبت نسبه منه ويعتق وان كان له نسب معروف
لا يثبت نسبه منه ويعتق وقيل معنى قوله وثبت على ذلك أي لم يقل ان شاء الله متصلا وقيل استمر
بذلك عن من لا يولد مثله لمثله ولو قال لعبد هذا ابني ومثله لا يولد مثله عتق عند أبي حنيفة وعندهما
لا يعتق ولو قال لعبد غيره هذا ابني من الزنا ثم اشتراه عتق عليه ولا يثبت نسبه ولو اشتري أخاه من
الزنا لا يعتق عليه فان كان الاخ لأم عتق ولو اشتري المولود ولده لا يعتق عليه فان اشتري ذارحم محرم
من سبده عتق فان كان على العبد دين مستغرق فاشتري ابن مولاه لم يعتق عند أبي حنيفة ويعتق
عندهما فاما المكتاتب اذا اشترى ابن مولاه لم يعتق اجماعا فان اشترت المكتابة ابنها من سيدها عتق اجماعا
وان قال لعبد هذا ابني قيل يعتق عند أبي حنيفة وعندهما لا يعتق وقيل لا يعتق اجماعا (قوله أو
هذا مولاي أو يا مولاي عتق) وكذا اذا قال لامته هذه مولاتي وان قال عتيت به الكذب صدق بانه
لا قضاء ثم في قوله هذا مولاي لا يحتاج الى نية لانه العتق بالصرح وكذا يا مولاي لان النسيب بالصرح
لا يحتاج الى النية كقوله يا سر ويعتق ثم الحرية لا تقع بالنداء الا في ثلاثة الفاظ يا سر يعتق يا مولاي
فان قال يا سيد لي يا مالكي لا يعتق (قوله وان قال يا ابني أو يا بني لم يعتق) لان هذا اللفظ في العادة
يستعمل للأكرام والشفقة ولا يراد به التحقيق وان قال يا ابن بالضم لم يعتق لانه كما أخبرنا ابن أبيه
(قوله وان قال اغلام له لا يولد مثله لمثله هذا ابني عتق عليه عند أبي حنيفة) وعندهما لا يعتق والكلام
في قوله هذا ابني أو جدي أو هذه أمي كالكلام في قوله هذا ابني على الخلف واما اذا كان يولد
مثله لمثله الا انه معروف النسب فانه يعتق اجماعا ولم يثبت النسب ما وقع العتق فانه اقر بما لا يستحيل منه
لانه يحتمل ان يكون مخالفا من مائه بان وطئ برزأ أو بشبهة وانما لم يثبت نسبه لانه مستحق لمن هو متسرب
اليه وان كان مثله يولد مثله ولا يعرف له نسب عتق عليه ويثبت نسبه منه لانه اقر بما يمكن على نفسه وهو
الخصم فيه فقبل اقراره وقولنا وهو الخصم فيه احتراز عما اذا قال هذا ابني واذا قال لعبد وهو صبي هذا
جدى فهو على الخلاف وقيل لا يعتق اجماعا لان هذا الكلام لا موجب له في الملك الا بواسطة وهو الاب
وهي غير ثابتة في كلامه فتعذر ان يجعل مجازا عن الواجب بخلاف الابوة والبنوة لان لها موجبا في الملك
من غير واسطة ولو قال هذا ابني لا يعتق في ظاهر الرواية وعن أبي حنيفة يعتق ولو قال لعبد هذه بنى قيل
هو على الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع لان المشار اليه ليس من جنس المسمى فتعاقى الحكم بالمسمى
وهو معدوم فلا يعتبر كذا في الهداية ولو قال لعبد أنت حره أو قال لامته أنت حر عتق كذا في

(١٣ - جوهره نافي) قال لعبد (يا بني أو يا ابني لم يعتق) لان هذا اللفظ في العادة يستعمل للأكرام والشفقة ولا يراد
به التحقيق قال في التصحیح وهذا ظاهر الرواية وفي رواية شاذة عن الامام انه يعتق والاعتماد على ظاهر الرواية فانه في شرح نجم الاعنة
ومثله في الهداية اه (وان قال اغلام له) كبير بحيث (لا يولد مثله) أي الغلام (مثله) أي المولى (هذا ابني عتق عليه عند أبي حنيفة)

فما بالجار عند تدنر الحقيقة كماله وقال أبو يوسف وهو لا يعتق لانه كلام خيال فيلزم ويرد الاستحباب في شرحه الصحيح قول أبي
وخبره الصحيح (واذا قال المولى لامته أنت طائفي) أو بآب (بنوي) بذلك

٩٨

حقيقة واختاره المحبون

(الحرية لم تعتق) وكذا
سائر الفاظ صريح
الطلاق وكنايته وذلك
لان ملك العبد أقوى من
ملك النكاح وما يكون
منه بالاضعاف لا يلزم
أن يكون من بالاضعاف
بخلاف الحكم كاسبق في
كتابات الطلاق ولان
صريح الطلاق وكنايته
مستعملة لحرمة الوطء
وحرمه الوطء لانما في
الماوكة فلا يقع كناية
عنه كافي الاختيار وان
قال لعبد أنت مثل الحر
لم يعتق (لان مثل
يستعمل للمشارك في
بعض المعاني عسرفوق
الثاني الحرية فلم تثبت
(وان قال له) ما أنت
الحر عتق (لان
الاستثناء من النفي اثبات
على وجه التاكيد كافي
كلمة التوحيد (واذا ملك
الرجل ذارحم) ولادا
أو غيره (محرم منه)
أي الرحيم كجاء
(عتق عليه) قال في
الهداية وهذا اللفظ
هو عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم واللفظ
بعمومه ينتظم كل قرابة
مؤيدة بالحرية ولادا أو

الواقعات ولو قال لأمريته وهي معروفة النسب وهي تولد لمثله أو أكبر سنًا منه هذه بنتي لم تقع
الفرقة بذلك كذا في شرح المنار (قوله وان قال لامته أنت طائفي بنوي الحرية لم تعتق) لان الطلاق
صريح في بابه فلم يقع به العتق وان نواه كما لو قال أنت علي كذا لأمري ونوي به العتق لم يعتق وكذا لو قال أنت
بائن أو تخمري ونوي به العتق لم يعتق لانه نوي ما لا يحتمله لفظه لان الاعتناف لغة اثبات القوة والطلاق
رفع القيد وهذا لان العبد الحق بالجمادات وبالاعتناق يحيى فيقدر ولا كذلك المنكوحه فانها قادرة الا
ان قيد النكاح مانع وبالطلاق يرتفع المانع فقطهر القوة ولا خفاء ان الاول أقوى لان ملك العبد أقوى
ملك النكاح فكان اسقاطه أقوى واللفظ يصلح مجازا عما هو دون حقيقة تسميه لهما هو فوقع فلهذا المنع
في الاعتناف (قوله وان قال لعبد أنت مثل الحر لم يعتق) يعني ولو نوي كذا في خزائن الفقه ولان المثل
يستعمل للمشارك في بعض المعاني عسرفوق الثاني في الحرية (قوله وان قال ما أنت الا حر عتق) لان
الاستثناء من النفي اثبات على وجه التاكيد لاثبات كافي كلمة الشهادة وفي اثبات الحرية عتق وان قال
ما أنت الا مثل الحر لم يعتق وان قال كل مالي حر وله عبيد لم يعتق وان قال عبيد الدنيا كلهم احرار ولم ينو
عبد لم يعتق عند أبي يوسف وان قال اولاد آدم كلهم احرار لا يعتق عبيده اجماعا كذا في الواقعات ولو قال
لشوب خاطه مماوكة هذه غيابة حر لم يعتق لانه اراد التسمية ولو قال لعبد اذ شمتك فانت حر ثم قال له
لا بارك الله فيك لم يعتق لان هذا ليس بشتم بل هودع عليه ولو جمع بين عبده وبين من لا يقع عليه العتق
كالبهيمة أو الحائط أو السارية فقال عبدى حر وهذا أو قال احدى كحر عتق العبد عند أبي حنيفة
وعندهما لا يعتق وان قال لعبد أنت حر ولا يعتق اجماعا وان قال لعبد وعبيد غيره احدى كحر لم يعتق
عبد اجماعا الا بالنسبة لان عبد الغير يوصف بالحرية من جهة مولا وقد يجوز أن يكون أوقع حرية موقوفة
على اجازة المولى وكذا اذا جمع بين أمة حرة وأمة ممتعة فقال أنت حرة أو هذه أو احدا كحر لم يعتق أمته
لان الممتعة توصف بالحرية فيقال ما أنت حرة وما أنت أمة فلا تختص الحرية بأمته وان قال لدار أنت حر
أو عبدى عتق العبد عند أبي حنيفة لانه خير نفسه فيهما فلا فرق بين تقديم العبد أو الحائط ولو جمع بين
عبد وبين حر فقال احدى كحر لا يعتق عبده الا بالنسبة وان قال لعبد أنت حر اليوم أو غد لا يعتق مالم
يجئ غد وان قال اليوم وغدا عتق اليوم والفرق أنه اذا قال أو غد فقد وقع العتق في أحد الوقتين لا فيهما
جميعا فلو وقع غدا في اليوم كان واقعا في الوقتين جميعا لانه اذا عتق اليوم عتق غدا ولو قال اليوم وغدا فقد
أوقعه في الوقتين جميعا فاذا وقع في اليوم كان واقعا في الغد واذا وقع في الغد لا يكون واقعا في اليوم واذا قال
أنت حر اذا قدم فلان وفلان لا يعتق مالم يقدم جميعا لان التعليق بالشروط لا ينزل الا عند كماله وكما لآخره
وان قال اذا قدم فلان أو فلان فقدم احدى عتق لانه علقه باحدهما وقد وجدوا اذا قال أنت حر اذا قدم
فلان أو اذا جاء غدا فلان فقدم فلان ينجي الغد عتق واذا جاء غدا أو لا يعتق حتى يقدم فلان وعن أبي
يوسف أنه يعتق والاصل فيه أنه اذا جمع بين فعل ووقت وأدخل بينهما حرف أو فان وجد الفعل أولا يقع
وان وجد الوقت أولا لا يقع حتى يوجد الفعل وعن أبي يوسف يعتق بأسبقهما وجودا واذا قال لأمريته
أنت طائفي اليوم وغدا انطلق في اليوم واحدة ولا انطلق في الغد الا اذا قال عتيت في الغد أخرى ولو قال غدا
واليوم طلقت في اليوم واحدة وفي الغد أخرى لان عطف اليوم على الغد لا يصح فكان ذلك للاستثناف
(قوله واذا ملك الرجل ذارحم محرم منه عتق عليه) سواء ملكه بالارث أو بالشراء أو بالهبة أو بغير ذلك
وسواء كان المالك صغيرا أو كبيرا أو مجنونًا لان عتقهم بالملك وملك هؤلاء صحيح وكذا الذي اذا ملك ذا
رحم محرم منه عتق عليه لانه من أهل دار الاسلام وأما اذا ملك الحر في ذارحم محرم منه في دار الحرب لم
يعتق عندهما وقال أبو يوسف يعتق وان أعنتق الحر في عبد احر ينافي دار الحرب لم يعتق عندهما وقال

ابو

غيره انه ثم لا فرق بين كون المالك بشرا أو أوراثة أو غيره

في لابن كون المالك صغيرا أو كبيرا أو مجنونًا أو مالا أو مملوكا لانه عتق بسبب الملك وما حكمهم صحيح كافي الجوهره

أبو يوسف يعتق ولو أعتق الحر في عبدا مسلما أو ذميا في دار الحرب عتق أجماعا ولو دخل المسلم دار الحرب
فاشتري عبدا حرا يافا عتقه هناك لا يعتق عند أبي حنيفة ما لم يخل سبيلا وعند أبي يوسف يعتق بالقول
وقول محمد مضطرب ولو اشتري المملوك ولده لا يعتق لأنه لا ملك له فإن اشتري دار حرم محرم من مولا عتق
لأن المولى ملكه فإن كان على العبد دين مستغرق فاشتري ابن مولا لم يعتق عند أبي حنيفة على أصله أنه
لا يملكه ويعتق عندهما لأنه ملكه فاما المكاتب إذا اشتري ابن مولا لا يعتق أجماعا لأن المولى لا يملك
أكساب المكاتب (قوله وإذا أعتق الرجل بعض عبده عتق ذلك البعض وسعي في بقية قيمته لمولا عند
أبي حنيفة وعندهما يعتق كله) وسورته أن يقول نصفك حرا ونصفيك أورا بعك فانه يعتق ذلك القدر عند
أبي حنيفة وسعي في الباقي وعندهما يعتق كله ولا سعاية عليه وإن ذكر جزأ فجعله ولا كما إذا قال بعصفك
أو جزأ منك حرا فعندهما يعتق كله وعند أبي حنيفة يؤمر بالبيان وإن قال سهم منك حرا فانه يعتق كله
عندهما وقال أبو حنيفة يعتق سدسه ثم الأصل أن الاعتاق يجزأ عنه فية نصرة على ما أعتق
وعندهما لا يجزأ فانه أفتى إلى البعض كنافته إلى الكل لأن الاعتاق إثبات العتق وهو قوة حكمية
وإثباتها بالزلة ضد ما هو الرق الذي هو ضعف حكمي وهما لا يجزأان فصارت كالطلاق والعقود من القصاص
والاستيلاء ولا يجزأ في حنيفة أن الاعتاق إثبات العتق بالزلة الملك أو هو إزالة الملك لأن الملك حقه والرق حق
الشرع وحق التصرف لا يدخل تحت ولاية المتصرف وهو إزالة حقه لا حق غيره قال في المستصفى الاعتاق
عند أبي حنيفة إزالة الملك وهو عبارة على القدرة على التصرفات وهو متجزئ ثبوتاً وزوالاً لما عرفت في
بيع النصف وشراء النصف لكن يتعلق به حكم لا يتجزأ وهو العتق وهو غير متجزئ لأنه عبارة عن قوة
حكمية يظهر بها سلطان المالكية ونفاذ الولاية والشهادة والقوة لا تجزأ لأنه لا يتصور أن يكون
بعض الشخص قويا وبعضه ضعيفا وهذا كاعضاء الوضوء فانها متجزئة ويتعلق بها أباحة الصلاة وهي
غير متجزئة وكذلك عدد الطلاق للتحريم فإذا كان كذلك فباعثاق البعض لا يثبت شيء من العتق فلا
يزول شيء من الرق لأن سقوط الرق وثبوت العتق حكم يسقوا كل الملك فإذا سقط بعضه فقد وجد شرط
علة العتق فلا يكون حرا أصلا في شهادته وسائر أحكامه وانما هو مكاتب لا يباع ولا يوهب إلا أنه إذا تجزأ
لا يرد في الرق بخلاف الكتابة المقصودة وانما قلنا أن الاعتاق إزالة الملك قصد لأن الملك حق العبد والرق
حق الشرع لأن ضرب الرق عليه للمجازاة على الاستنكاف عن الإسلام وعن الانقياد والتعبد لله تعالى
بخو زي على ذلك بضرب الرق عليه والجزاء حق لله تعالى والإنسان لا يتمكن من إبطال حق الغير قصد
و يتمكن منه ضمنا لا ترى أن العبد المشترك إذا عتق أحدهما نصيب صاحبه لا يجوز ولو أعتق نصيبه
تهدى إلى نصيب صاحبه وقال أبو يوسف ومحمد الاعتاق إثبات العتق وإزالة الرق كالأعلام إثبات العتق
وإزالة الجهل وكلاهما غير متجزئ لأن الرق عقوبة والعقوبة لا يتصور وجوبها على النصف لأن الذنب
لا يتصور من النصف دون النصف وما لا يتجزأ إذا ثبت بعضه ثبت كله كالطلاق فظهر أن الملك متجزئ
أجماعا والاعتاق مختلف فيه والاختلاف فيه بناء على أنه إزالة الملك أم إثبات العتق فعنده إزالة الملك
قصد أو الرق ضمنا وتبعوا عندهما إثبات العتق ويرى الرق قصد وإزالة الملك تبعاً لحكم هذا الأصل وحفظه
ففيه فقه كثير وقوله عتق ذلك البعض بغير سعاية وقوله وسعي في بقية قيمته لمولا المستسعى بمنزلة
المكاتب عند أبي حنيفة حتى يؤدي السعاية إلى المعنى إذا ضمن وأما إلى آخره الاختار السعاية
لأن الرق باق وانما يسعي لتخليص رقبته من الرق كالمكاتب فلا يرث ولا يورث ولا تجوز شهادته ولا تزوج
وله خيار إن يعتقه لأن المكاتب قابل للاعتاق إلا أنه يفارق المكاتب من وجه واحد وهو أنه إذا تجزأ لرد
في الرق لأن المعنى الموجب للسعاية وقوع الحرة في جزئه وهذا المعنى موجود بعد التجزؤ وقال أبو يوسف

(وإذا أعتق المولى بعض
عبده عتق ذلك البعض)
الذي نص عليه فقط (وسعي
في بقية قيمته لمولا)
لاحتباس مال به البعض
الباقى عند العبد فله
أن يصعته كما إذا هبت
الريح في ثوب إنسان
والقمة في صبيغ غيره حتى
أن يصيغ به فعلى صاحب
الثوب قيمة صبيغ الآخر
موسرا كان أو معسرا لما
قلنا فكذا هنا إلا أن العبد
فقير فيستعصمه ويصير
منزلة المكاتب غير أنه إذا
عجز لا يرد إلى الرق لأنه
أسقاط لا إلى أحد فلا
يقبل النسخ بخلاف
الكتابة المقصودة لأنها
عقد يقال ويفسخ كافي
الهداية وهذا (عند أبي
حنيفة) لتجزئ الاعتاق
فية نصرة على ما أعتق
(وقال أبو يوسف ومحمد
يعتق كله) لعدم تجزئه
عندهما فإضافة العتق
إلى البعض كإضافته إلى
الكل فية عتق كله قال في
زاد الفقهاء العجيج قول
الإمام وأعمده المحبوبي
والنسفي وغيرهما صحيح

(واذا كان العبد بين شريكين فاعتق أحدهما نصيبه) منسه (عتق) عليه نصيبه ثم لا يعتق المواعظ من أن يكون موسرا أو معسرا (فإن كان المعتق موسرا) وهو أن يكون مالكا اليوم الاعتراف بقرينة نصيب الاخر سوى ملبوسه وقوت يومه في الاصح كافي للدور عن المجتبى وفي الصحيح وعليه (١٠٠) حاشية المشايخ وهو ظاهر الرواية اهـ (فشر بكم بالخيار) بين ثلاثة

ومحمد المستسعي بمنزلة حر مدبر لان العتق وقوع في جميعه وانما يؤدع دينه مع الحرية فهو كسائر الاحرار ثم المستسعي عند أبي حنيفة على ضربين كل من يسعي في تخليص رقبته فهو كالمكاتب وكل من يسعي في بدل رقبته الذي لزمه بالعتق فهو كالحر في احكامه وكالمحرور والمأذون اذا اعتدوا على المأذون دين والامة اذا اعتقها ولاها على ان يتزوجها فابت فانه يسعي في قيمته او هي حرة (قوله) واذا كان العبد بين شريكين فاعتق أحدهما نصيبه عتق (يعني اذا قال نصيبى مثلك حرا وقال نصيبك حرا) وان كان حرا ما اذا قال نصيب صاحبه حر لا يعتق اجماعا (قوله) فان كان موسرا فشر بكم بالخيار عند أبي حنيفة ان شاء اعتق وان شاء ضمن شر بكم قيمة نصيبه وان شاء استسعى العبد (المعتق) اذا كان موسرا فشر بكم ثلاث خيارات عند أبي حنيفة ان شاء اعتق كما اعتق شر بكم لقيام ملكه في الباقي اذا اعتاق عنده فجزأ أو يكون الولاء بينهما وان شاء ضمنه قيمة نصيبه لانه أنفقه عليه لانه لا يتدبر أن يحسب فيه بالبيع والهبة وغير ذلك مما سوى الاعتراف وتوابعه ومتى ضمنه فالولاء كله للضامن لانه عتق على ملكه حين يملكه بالضممان وان شاء استسعى العبد لان يسار المعتق لا يمنع السعابة عند أبي حنيفة وأى الوجهين اختار الشرىك من العتق أو السعابة فالولاء بينهما (قوله) وان كان المعتق معسرا فالشرىك بالخيار عند أبي حنيفة ان شاء اعتق وان شاء استسعى العبد (وليس له التضمنين والولاء بينهما في الوجهين) (قوله) وقال أبو يوسف ومحمد ليس له الا الضمان مع اليسار أو السعابة مع الاعسار (لان المعتق اذا كان موسرا فقد وجب له الضمان عليه وليس للذى لم يعتق أن يستسعى العبد مع يسار المعتق عندهما ثم اذا ضمن المعتق ليس له أن يرجع على العبد عندهما والولاء للمعتق لان العتق كله من جهة له عدم التجزى عندهما وان كان معسرا فليس له الا السعابة والولاء في الوجهين جميعا على قولهما للمعتق لان العبد عتق باعتاقه وانقل نصيب شرىكه اليه ويعني بالوجهين موسرا كان أو معسرا ثم لا يرجع المستسعى على المعتق بما أدى بالاجماع لانه سعى لنفسه كرقبته لا لقضاء دين على المعتق اذا شئ عليه لم يعتبر بخلاف المهرهون اذا اعتقه الراهن المعسر فانه يسعى في الاقل من قيمته ومن الدين ويرجع على الراهن بذلك لانه يسعى في رقبته قد فككت أو قضى دينه على الراهن فلهذا يرجع عليه ولو كان العبد بين ثلاثة فاعتق أحدهم نصيبه ثم اعتق الثاني بعينه فالثالث أن ضمن الاول اذا كان موسرا عند أبي حنيفة وان شاء اعتق ليساويه وان شاء استسعى العبد وليس له أن ضمن الثاني لانه ثبت له حق النقل الى الاول وذلك النقل يتعلق به حكم الولاء والولاء لا يلحقه الفسخ ثم اذا اختار تضمين الاول فلهذا لا أن يعتق لان السهم انتقل اليه وان شاء استسعى العبد لانه قام مقام المضمين وليس له أن ضمن الثاني لان المالك لم يكن له أن يضمه وقد قام هذا مقامه وهذا كله قول أبي حنيفة أما على اصلهما ما اعتق الاول عتق جميع العبد فعتق الثاني باطل ثم معرفة اليسار هو أن يكون المعتق مالكا لمقدار قيمة ما بقي من العبد قبلت أو كثرت يعني اذا كان له من المال أو العروض مقدار قيمة نصيب شرىكه فانه يضمه وان كان يملك أقل من ذلك لا يضمه وهو المعسر المراد بالخبر لانه لا يقدر على تخليص العبد وتعتبر القيمة في الضمان والسعابة يوم العتق لان العتق سبب

أشياء وهي انه (ان شاء اعتق) كما اعتق شرىكه لقيام ملكه في الباقي ويكون الولاء لهما لصداق المعتق فمنهما (وان شاء ضمن شرىكه قيمة نصيبه) لانه جان عليه بافساد نصيبه حيث امتنع عليه البيع والهبة وغير ذلك مما سوى الاعتراف وتوابعه والاستسعاء ويرجع المعتق بما ضمن على العبد والولاء للمعتق في هذا الوجه لان العتق كله من جهة له حيث ملكه بالضمان (وان شاء استسعى العبد) لما بينا ويكون الولاء بينهما لصداق المعتق منهما (وان كان المعتق معسرا فالشرىك بالخيار) بين شئين ان شاء اعتق لبقاء ملكه و (ان شاء استسعى العبد) لما بينا والولاء بينهما في الوجهين وليس له تضمين المعتق لانه صفر اليدين وهذا عند أبي حنيفة (وقال أبو يوسف

الضمان

ومحمد ليس له الا الضمان) للمعتق (مع اليسار

والسعابة) للعبد (مع الاعسار) قال في الهداية وهذه المسئلة تبين على حرفين أحدهما تجزى الاعتراف وعدمه على ما بيناه والثاني في ان يسار المعتق لا يمنع السعابة عنده وعندهما عتق اهـ قال جمال الاسلام في شرحه الصحيح قول أبي حنيفة ومشي عليه البرهاني والنسفي وغيرهما الصحيح

(واذا اشترى جلال بن أحدهما عتق) من الابن (نصيب الاب) لانه ملك شقص قريبه (ولا ضمان عليه) أي الاب لان الشراء حصل بشولهما ساجيا فصار الشريكين راسيا بالعتق لان شراء التبريد اعتناق فصار كالأذن له باعتناق نصيبه صريحا بحيث شاركه فيها هو علة العتق وهو الشراء ولا يختلف الجواب بين العلم وعدمه وهو ظاهر الرواية عند لان الحكم يدار على السبب كافي الهداية (وكذلك) الحكم (اذا ورثناه) لانهم يورثون منه فعل أصلا (فالشريك بالخيار) بين شئئين (ان شاء أعتق نصيبه وان شاء استسعى) العبد والولاء بينهما في الوجهين كما هو وهذا عند أبي حنيفة أيضا وقالوا في

ان كان موسرا وان كان
معتقا نصيبه لغيره
نصف قيمته لشريكه
الاب وعلى هذا الخلاف
اذا ملكاه جهة أو صدقة
أو وصية وقد علمت ان
الصحيح قول الامام
(واذا شهد) أي أخبر
لعدم قبولها وان تعددوا
طرفهم فغنى عن
البداية (كل واحد من
الشريكين على
شريكه) الآخر
بالحرية في نصيبه
وأبكر الآخر (سعى
العبد لى كل واحد منهما
في نصيبه موسرا كانا
أو معتقين) أو مختلفين
(عند أبي حنيفة) لان
كل واحد منهما يرغم ان
صاحبه أعتق نصيبه
وان له التفضيل أو
السعاية وقد تعدد
التفضيل لانكار
الشريكين فتعين
الاستسعاء والولاء لهما
لان كلامهما يقول
عتق نصيب صاحبي

الضمان وكذلك الحال المعتق في يساره واعساره أيضا يوم العتق (قوله) واذا اشترى جلال بن أحدهما عتق نصيب الاب لاضمان عليه) سواء علم الآخر وقت الشراء انه ابن شريكه أو لم يعلم في ظاهر الرواية (قوله وكذلك اذا ورثناه) يعني بعتق نصيب الاب ولا ضمان عليه (قوله) والشريك بالخيار ان شاء أعتق نصيبه وان شاء استسعى العبد وهذا كله عند أبي حنيفة وعندهما في الشراء يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسرا وان كان معتقا نصيبه لغيره في نصيبه نصيبه لشريكه أبيه سواء علم أو لم يعلم واما في الارث فلا يضمن قولا واحدا وانما الواجب فيه السعاية لا غير وعلى هذا الخلاف اذا ملكاه جهة أو صدقة أو وصية فعنده لا يضمن من عتق عليه لشريكه شأ وبسعى العبد في نصيبه وعندهما يضمن الذي عتق عليه نصيبه اذا كان موسرا وقوله وكذلك اذا ورثناه صورته امرأة اشترى ابن زوجها ماتت عن زوجها وعن أخيها وكذا اذا كان للرجلين ابن عم ولان العم جارية تزوجها أحدهما فولدت ولدًا ثم مات ابن العم عتق نصيب الاب ولا ضمان عليه (قوله) واذا شهد كل واحد من الشريكين على الآخر بالطريقة سعى العبد لى كل واحد منهما في نصيبه موسرا كانا أو معتقين عند أبي حنيفة) لان كل واحد منهما يزعم ان شريكه أعتقه وان له الضمان أو السعاية وقد تعدد الضمان حيث لم يصدقه صاحبه في ذلك فبقيت السعاية ولا فرق عنده بين اليسار والاعسار في السعاية والولاء لهما جميعا لان كلامهما يقول عتق نصيب صاحبي عليه باعتاقه وولاءه له وعتق نصيب السعاية وولاءه لى (قوله) وقال أبو يوسف ومحمد اذا كانا موسرين فلا سعاية وان كانا معتقين سعى لهما لان من أصلهما ان السعاية لا تثبت مع اليسار فوجود اليسار من كل واحد منهما أبرأ للعبد من السعاية (قوله) وان كان أحدهما موسرا والاخر معتقا سعى للموسر ولم يسع للمعتق لان الموسر يقول لاضمان لى على شريكى لكونه معتقا أولى السعاية على العبد فكان له أن يستعديه وأما المعتق فيقول ان العتق أوجب لى الضمان على شريكى وأسقط السعاية عن العبد فكان مبرأ له ويعتقد وجوب الضمان على شريكه فلا يصدق على الشريك ولا يرجع على العبد بالسعاية لبراءته منها والاولا موقوف في جميع ذلك عندهما لان كلامهما يحمله على صاحبه وهو يتبرأ منه فيبقى موقوفا الى أن يتحقق على ما اعتناق أحدهما وهو عند أبي حنيفة عتق حتى يؤدي ما عليه لان من أصله ان المستسعى بمنزلة المسكين وعندهما هو حر حين شهد المواليان وتعدى السعاية عندهما لا يمنع الحرية فان شهد أحدهما على صاحبه انه أعتقه ولم يشهد الاخر جازا قرار الشاهد على نفسه ولم يجز على صاحبه ولا ضمان على الشاهد لانه لم يقع العتق في نصيبه وانما أقر به على غيره وأما السعاية فن أصل أبي حنيفة انها تثبت مع اليسار والاعسار وفي زعم الشاهدان الشريك قد أعتقه وان له الضمان أو السعاية وقد تعدد الضمان حيث لم يصدقه فبقيت السعاية وأما المنكر ففي زعمه ان نصيبه على ملكه وقد تعدد نصرفه فيه باقرار شريكه فكان له أن يستسعى العبد وهذا كله قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد السعاية لا تثبت مع اليسار

عليه باعتاقه وولاءه له وعتق نصيب السعاية وولاءه لى (وقال أبو يوسف ومحمد ان كانا موسرين فلا سعاية عليه) لان من أصلهما ان السعاية لا تثبت مع اليسار فوجود اليسار من كل واحد منهما أبرأ للعبد من السعاية (وان كانا معتقين سعى لهما) لان في زعمهما ان الواجب هو السعاية دون الضمان للمعتق فلم يكن أبرأ للعبد من السعاية فيسعى لهما (وان كان أحدهما موسرا والاخر معتقا سعى للموسر ولم يسع للمعتق) لما علمت قال الامام أبو المعالي في شرحه الصحيح قول الامام واختاره المحبوبي والنسفي والمولى وصدور الشريعة تعميم

الله تعالى) أو للشيطان أو
للعنق عتق عليه لصدور

الاعتاق من أهله مضافا
إلى عمله فيقتع ويأخو وتوله

بعده لاصتم أو للشيطان
ويكون أعتابه بل أن قصد

التعظيم كقوله (وعتق المكره
والسكران) بسبب محذور

(واقع) لصدوره من أهله
في محله كإم في الطلاق

قيدنا السكر بسبب محذور
لأن غير المحذور كسكر

المضطرب بمنزلة الانغماء
لا يصح منه التصرف سواء

كان طلاقا أو عتاقا أو
غيرهما كما في الجعر عن

التحرير (وإذا أضاف
العتق إلى ملك) كان ملكا

فانت حر (أو) إلى وجود
(شرط) كان دخلت الدار

فانت حر (صح) لأنه اسقاط
فيجبري فيه التعليق (كما

يصح) ذلك (في الطلاق)
وقد سبق بيانه (وإذا خرج

عبد من دار الحرب أعتق
مسلم عتق) لأنه لم يدخل

دار الإسلام ظهرت يده
وهو مسلم فلا يسترق (وإذا

أعتق) المولى (جارية
حامل عتق حملها) معها

لأنه بمنزلة عضو من أعضائها
ولو استثناه لا يصح كاستثناء

جزء منها كإم في الجعر أطلق في
عتق الحمل فحمل ما إذا ولده

بعد عتقها الستة أشهر أو
أقل لكن إن ولده لاقل فإنه

يعتق مقصود الإبطريق
التيعة فحينئذ لا يجوز ولا يؤه إلى موالى الأب كإم في الجعر (وإن أعتق الحمل خاصة عتق ولم يعتق الأم)

فإن كان المشهود عليه موصرا فلا سعاية للشاهد على العبد لأنه يزعم أنه عتق باعتاق شر يكره ولا حق له إلا
الضم إن قتل أو أعتق من السعاية وإن كان المشهود عليه معسرا فلا شاهد أن يستأجر العبد لأن
السعاية تثبت مع الاعسار وأما المشهود عليه فمستأجر بكل حال لأن نصيبه على ما يكره ولم يعترف بسقوط
حقه من السعاية فكان لذلك والولا بينهما عند أبي حنيفة (وقال أبو يوسف ومحمد والولا معه قوف لأن
الشاهد يزعم أن الولاء كله لشر يكره وشر يكره يتجدد فلم يدارق (قوله) ومن أعتق عبده لوجه الله تعالى
أو للشيطان أو للعنق عتق) لأنه إذا قال للشيطان أو لاصتم كفر والعبد بالله سبحانه وتعالى (قوله)
وعتق المكره والسكران واقع) كإم في الطلاق وتجب القيمة على المكره وإن قال عبده أنت حر إن شاء الله
أو إن لم يشأ الله أو عتق عبده أو لا أن يشأ الله فإنه لا يعتق وكذا إذا قال إذا شاء هذا الخاطئ أو إن لم
يشأ لم يعتق ولو قدم المشيئة فقال إن شاء الله فانت حر لا يعتق وإن قال إن شاء الله أنت حر لا يعتق عندهما
وقال محمد يعتق وإن قال إن شاء الله وأنت حر يعتق بالإجماع (قوله) وإذا أضاف العتق إلى ملك أو شرط
صح كما يصح (في الطلاق) فلا إضافة إلى الشرط مثل إن دخلت الدار فانت حر أو إن قلت زيد فانت حر فإنه
يعتق عند وجود الشرط ويجوز له بيعه وشرائه عن ملكه في ذلك قبل وجود الشرط لأن تعليق العتق
بالشرط لا يزيل ملكه إلا في التدبير خاصة وإذا قال المالك أعتق كل مملوك أملكه فيما استقبل فهو
حر فعتق ثم ملك مملوكا لا يعتق عند أبي حنيفة وعندهما يعتق وإن قال إذا أعتقت فلنعتك عبدا فهو حر
فاعتق فلنعتك عبدا عتق إجماعا لأنه أضاف الحرية إلى ملك صحيح وإذا قال الرجل كل مملوك أملكه فهو
حر ولا ينفقه فهو على كل من يملكه يوم قال هذه المقالة لا يعتق من استقبل ملكه بعد ذلك ولو قال إذا
اشتريت مملوكين فهاجران فاشتري أمة حاملا لم يعتق ولو قال لامته كل مملوك لي غيرك حر لم يعتق حملها
لأن اسم المملوك لا يتناول له لأنه لا يجب عليه صدقة فطره فدل على أنه ليس من جملة ملكه ولو أن عبدا قال
لله على عتق نسمة أو أطعام عشرة مساكين لزمه ذلك بعد الحرية وإن قال إن اشتريت هذا العبد فهو حر
وإن اشتريت هذه الشاة فهي هدي لم يلزمه ذلك حتى يقول إن اشتريتها بعد العتق عند أبي حنيفة وقال
أبو يوسف يلزمه (قوله) وإذا خرج عبد الحربي من دار الحرب أعتق (لأنه أحرز نفسه وهو
مسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء ولا ولا عليه بل يكون لعامة المسلمين وإن خرج العبد إلى مكان منافي
تجارة بأذن مولاه فاسلم بأمره لا يملكه مولاه لا أماناه عليه إلا أنه لا يجوز تبيعته على ملك
الكافر لما يلحقه من مذلة استرقاق الكافر له ولو كان مولاه حاضرا أجبر على بيعه فإذا دخل الحربي
دار نأمان واشتري عبدا مسلما وأدخله دار الحرب عتق عليه عند أبي حنيفة وعندهما لا يعتق
(قوله) وإذا أعتق جارية حاملا عتقت وعتق حملها) لأنه تابع لها كعضو من أعضائها لا اتصال بها ولو
أن جارية موصى بها لرجل وبجملها لا آخر فاعتق صاحب الجارية الأم عتق الحمل وضمن قيمته يوم
الولادة (قوله) وإن أعتق الحمل خاصة عتق ولم يعتق الأم) يعني إذا جاءت به لاقل من ستة أشهر لا نا
تبقوا وجوده وإن جاءت به لاكثر لم يعتق لجواز أن تكون حملت به بعد هذا القول فلا يعتق بالثمن إلا أن
تكون الأم في عدة زوج وجاءت به ما بينها وبين ستين فإنه يعتق وإن جاءت بولدين أحدهما لاقل من
ستة أشهر والآخر لاكثر فاعتقا جميعا لأنهما حمل واحد وإذا قال لامته إذا ولدت ولد أفوهو حر فإن
جاءت به في ملكه عتق وإن جاءت به بعد ذلك والملك مثل أن تلد بعد موته أو يبيعها فتلد في ملك المشتري
لا يعتق وإن قال لامته إذا ولدت ولد أفوهو حر فولدت ولدا ميتا ثم ولد أحيا فإن الثاني يعتق عند أبي حنيفة
وعندهما لا يعتق لأن شرط الإهين وجود الأول فأنقضت الإهين بوضعه ولا يقع شيء على الثاني ولا في حنيفة
أن العتق لما يقع الاعتيق واستحتمل وقوعه على الميت صارت الحياة عشر وطه فيه وإن لم ينفق بها قال
محمد في الأصل إذا قال أول عبدي دخل على فهو حر فدخل عليه عبد ميت ثم بعده عبد حي عتق الحي ولم يذكر

فيه خلافاً فمن اصحابنا من قال المسئلة على الخلاف فعند أبي حنيفة يعتق الحلي وعندهما لا يعتق ومنهم من قال ليس فيه خلاف ويعتق الحلي وهو الصحيح لان العبد له عماره عما نعلق به الرق والرق يبطل بالموت فليس هذا بعبد بعد موته على الحقيقة فاعتق الثاني وان قال اذا ولدت ولدان فانت حرة او فامها انى طالق فولدت ولداً ممتاعاً عتقت وطلقت المرأة وكان أبو سعيد البرزجي يقول الولد الميت ولد في حق غيره وليس يولد في حق نفسه بل ليل ان الامه تصير به أم ولد وتنفق به العدة فلا يرث ولا يستحق الوصية و وقوع العتق عليه قوله فلم يكن ولد في حق نفسه وان كان ولد في حق العبد الذي علق عتقه بولادته ولا يقال فهذا كان ولد في حق الثاني حتى لا يعتق قلنا لانه ليس من حق الثاني ان لا يعتق وانما عتقه ان يعتق ولو قال او صيرت بثلاث مالى لما في بطن هذه فولدت حياً وميتاً كان جميع الوصية للحلي قال محمد في الجامع الكبير اذا قال لامته ان كان مائى بطنك ذكراً فانت حرة فولدت غلاماً وجارية لا تعتق لان كلمة مائة مائة فتقتضى ان يكون جميع مائى بطنها ذكراً (قوله راداً اعتق عبده على مال فقبل العبد ذلك عتق وزمه المال وان قال ان أدبت الى ألفا فانت حرة صرح وزمه المال وصار ما ذونا) هذا على وجهين ان قال أنت حرة على ألف أو بالف أو على أن تعطيني ألفاً أو على أنى عليك ألفاً أو على ألف تجبني فما قبل العبد في المجلس صرح وعتق في الحال وعليه ألف دين في ذمته حتى تصح الكفالة بها بخلاف بدل الكتاب لانه ثبت مع المائى وهو قيام الرق ولو كان العبد غائباً فبلغه الخبر فقبل في المجلس فكذلك وان قام من المجلس لا يصح قبوله واطلاق لفظ المال يتناول أنواعه من النقد والعروض والحيوان وان كان بغير عينه لانه معاوضة المال بغير المال فاشبه النكاح وكذا المكمل والموزون اذا كان معلوم الجنس ولا يضر جهالة الوصف لانها يسيرة وأما اذا كثرت الجهالة بان قال أنت حرة على ثوب فقبل عتق وعليه قيمة نفسه والوجه الثاني أن يعلق عتقه بآداء المال فانه يصح ويصير ما ذونا مثلاً أن يقول اذا أدبت الى ألفا فانت حرة واذا ما أدبت أو متى أدبت أو حيث أدبت فانه لا يعتق الا بالآداء ولا يعتق بنفس القبول لانه علق عتقه بشرط الآداء فلا يعتق قبله كما لو علقه بدخول الدار وانما صار ما ذونا لانه رغبته في الاكتساب بطلبه الآداء منه قال أصحابنا ومالم يقبل في المسئلة الاولى ويؤدى الثانية فهو محمولاً وللمولى أن يبيعه ولو مات المولى قبل أن يقبل في الاولى ويؤدى في الثانية بطل ذلك القول وكان العبد رقيقاً كما اذا قال ان دخلت الدار فانت حرة فقبل أن يدخل (قوله فان أحضر المال أجبر المولى على قبضه وعتق العبد) هذا راجع الى قوله اذا أدبت الى ألفا فانت حرة مائى قوله أنت حرة على ألف فاعتق بالقبول قبل آداء المال ومعنى الاجبار في هذه المسئلة وفي غيرها أنه ينزل قبضاً بالقبض بحيث يتمكن المولى من قبضه ولو أدى البعض يجبر المولى على قبضه الا أنه لا يعتق مالم يؤد الكل لعدم الشرط فان أبرأ المولى عن البعض أو عن الكل لا يبرأ ولا يعتق بخلاف المكاتب ولو أدى العبد المال من مال اكتسبه قبل هذا القول عتق وكان للمولى أن يرجع عليه بمثله لان شرط العتق وجود الآداء وقد وجد فعتق به وانما رجع عليه بمثله لان المال الذي اكتسبه قبل العتق مال المولى فاذا آداه صار كأنه أدى مالا مقصوباً قال في الهداية الآداء في قوله ان أدبت بقتصر على المجلس لانه تخيير للعبد فكانه قال أنت حرة ان شئت فبقبض على المجلس وفي قوله اذا أدبت لا يقتصر على المجلس لان اذا استعمل لوقت بمنزلة متى قال في المينايه اذا قال ادلى ألفاً أنت حرة عتق في الحال أدى أولم يؤد وان قال أنت حرة وعليك ألف عتق في الحال ولم يلزمه شيء قبل أولم يقبل عند أبي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان قبل عتق وزمه ألف وان لم يقبل لا يعتق وان قال له أنت حرة على أن تخدمنى أربع سنين فقبل عتق وزمه أن يخدمه أربع سنين فان مات المولى قبل الخدمة بطلت الخدمة وعلى العبد قيمة نفسه عندهما وقال محمد عليه قيمة خدمته أربع سنين وان كان قد خدمه سنة ثم مات فعندهما

به الاقل من سنة أشهر
لحقه عتق وجوده والالم
يعتق الحلي وان يكون
جاءت به بعد القول فلا
يعتق بالشك الا ان
تكون معتسدة من
الزوج وجاءت به لدون
سنتين وان جاءت بولدين
أحدهما الاقل من سنة
أشهر والاخر لا أكثر
عتق جميعاً لانها محل
واحد في الجوهرية
(واذا اعتق عبده
على مال) كانت حرة
على ألف درهم أو
بالف درهم (فقبل
العبد) في المجلس
صح و (عتق) العبد
في الحال (وزمه المال)
المشروط فيه يبرئنا
في ذمته واطلاق لفظ
المال ينظم أنواعه
من النقد والعروض
والحيوان وان كان
بغير عينه لانه معاوضة
المال بغير المال فاشبه
النكاح وكذا المكمل
والموزون اذا
كان معلوم الجنس ولا
يضر جهالة الوصف لانها
يسيرة وأما اذا كثرت الجهالة
بان قال أنت حرة على ثوب
فقبل عتق وعليه قيمة
نفسه جوهرية (ولو) علق
عتقه بآداء المال بان قال
ان أدبت الى ألفا فانت
حرة (صريح) التليق (وصار)
(المال) المشروط عليه

العبد (ما ذونا) لان الآداء لا يحصل الا بالكسب والكسب بالتجارة فكيف كان آداءه دلالة (فان أحضر) العبد
(أجبر الحاكم المولى على قبضه وعتق العبد) قال في الهداية ومعنى الاجبار فيه وفي سائر الحقوق انه ينزل قبضاً بالقبض

تعالى ثلاثة ارباع قيمة نفسه وعند محمد قيمة خمسة ثلاثين وكذا لو مات ترك العبد وترك مالا بقيت
في ماله بقيمة نفسه لمولاه عند محمد قيمة الخدمة وأصل المسئلة أن من باع العبد من نفسه
بجارية ثم استعقت فعندهما جع عليه المولى بقيمة نفسه وعند محمد بقيمة الجارية به ولو قال أعيده أنت
مروى عن ابن شاذان بطل الاستئنا، وعن أبي العبد عند أبي حنيفة لأن الجارية به وقعت باللفظ الأول والثاني لغو
فحصل بين الجارية والاستئنا كالسكوت وعندهما الاستئنا جائز ولا يعتق لانه كالم واحد ولو قال أنت
مروى عن ابن شاذان بطل الاستئنا عند محمد فقال أحد عبيدي حر أحد عبيدي حر أحد عبيدي حر عتق كلهم
لأن أحدهم عتق باللفظ الأول ثم أوقع العتق الثاني على عبيدين فعتق أحدهما ولم يبق الا واحد فاعتق
باللفظ الثالث ولو قال أحدكم حر أحدكم حر أحدكم حر لم يعتق الا واحد لأن أحدهم عتق باللفظ الاول ثم
جمع بين حريتين فقال أحدكم حر فلم يعتق باللفظ الثاني والثالث حكم لانه صادق فيه ((مسئلة))
رجل له ثلاثة أعيان دخل عليه منهم اثنان فقال أحدكما حر ثم خرج أحدهما وثبت الاخر ثم دخل
الثالث فقال أحدكما حر وذلك في صحته فإدام جبايوس بالبيان فإن مات قبل البيان فعندهما يعتق
ثلاثة ارباع الثابت ونصف كل واحد من الآخرين وقال محمد كذلك الا في الداخل فإنه يعتق بعه أما
الخارج فلا ان الإيجاب الاول دائر بينه وبين الثابت فأوجب عتق رقبة بينهما الاستئنا وانها فيصيب
كلا منهما النصف غير أن الثابت استعنا بالايجاب الثاني ربحا آخر لأن الإيجاب الثاني دائر بينه
وبين الداخل فينتصف بينهما الا أن الثابت قد كان استحق نصف الجارية بالايجاب الاول فشاع النصف
المستحق بالايجاب الثاني في نصفيه فأصاب المستحق بالايجاب الاول نعا وأصاب الفارغ ببق
فيكون له الربع فتم له ثلاثة ارباع ولا له لو أريد بالايجاب الثاني الثابت عتق نصفه الباقي ولو أريد به
الداخل لا يعتق هذا النصف فينتصف فيعتق منه اربع بالايجاب الثاني والنصف بالاول وللداخل
نصف حرية على اعتبار الاحول أيضا لانه يعتق في حال ولا يعتق في حال وأما محمد فيقول لما دار
الايجاب بين الثابت والداخل وقد أصاب الثابت منه الربع فكذلك يصيب الداخل وهما يقولان انه
دائر بينهما وقضيته التخصيب وانما نزل الى الربع في حق الثابت لاستحقاقه النصف بالايجاب الاول
ولا استحقاق للداخل من قبل فيثبت فيه النصف وان شئت قلت في الاحتجاج لمحمد ان الإيجاب الثاني
دائر بين العتق والفساد لانه ان كان المراد بالايجاب الاول الخارج صح الإيجاب الثاني لانه دائر بين
عبيدين وان كان المراد به الثابت لا يصح الإيجاب الثاني لانه دائر بين عبيد وحر ولو كان يصح لاشدالة أهاده
حريته رقبة كاملة واذا تردد بين العتق والفساد فيعتق به نصف رقبة بينهما فأصاب الداخل نصف
النصف وهو الربع ألا ترى انه أصاب الثابت في الإيجاب الثاني الربع بالإجماع فكذلك يصيب الداخل
الربع وان كان القول منه في المرض ولا مال له غيرهم ضروا في الثلث بقدر ما استحقوا ويقسم الثلث على
هذا ومعناه أن يجمع بين سهام العتق وهي سبعة على قولهما لا ينجعل كل رقبة على أربعة حاجنة الى
الثلاثة الارباع فيضرب الثابت في رقبته بثلاثة وكل واحد من الداخل والخارج بسهمين فيعتق من
الثابت ثلاثة ومنهما أربعة والعتق في عرض الموت وصية وينفذ من الثلث فيكون سهام الورثة ضعف
ذلك فيجعل كل رقبة على سبعة وجميع المال احدى عشر وربع فيعتق من الثابت ثلاثة وهي ثلاثة أسباعه
ويسمى في أربعة أسباعه ويقتق من كل واحد من الآخرين سبعة ويسمى في خمسة أسباعه وعند محمد
يجهل كل رقبة على ستة لانه يعتق عنده من الداخل سهم ومن الثابت ثلاثة ومن الخارج سهمان فذلك
ستة وللورثة مثل ذلك فيكون جميع المال ثمانية عشر فتجعل كل رقبة ستة فيضرب الثابت فيها بثلاثة
أي يفتق نصف رقبة ويسمى في نصف قيمته ويستحق الخارج ثلث وقبضة ويسمى في ثلثي قيمته ويستحق
الداخل سدس رقبة ويسمى في خمسة أسداس قيمته (قوله وولد الامه من مولاها حر) لانه ثابت

(وولد الامه من مولاها حر)
لانه مخلوق من مائه فيعتق
عليه وهذا اذا دعاه المولى

النسب من المولى وهذا اذا ادعاه المولى (قوله وولدها من زوجها مملوكا لسيدها) لان الولد تابع
للام وسواء تزوج بها حر أو عبد (قوله وولدها من العبد حر) لانه تبسعا لها (مسائل) اذا شهد
شاهدان على رجل انه عتق عبده والعبد ينكر لم تقبل الشهادة عند أبي حنيفة وعندهما تقبل
ولو كان مكان العبد أمة قبلت الشهادة من غير دعوى اجماعا وكذا الشهادة على طلاق المنكوحه
مقبولة من غير دعوى بالاتفاق والخلاف بناء على أن العتق يشتمل على حق الله تعالى وهو حرمة
الاسترقاق وعلى حقوق العبد وهو مال كبقية ودفع القهر عنه لكنها قالوا المذهب فيه حق الله تعالى
لمنافيه من وجوب الزكاة والأخصية وإقامة الجمعة وغيرها والشهادة فيما هو من حق الله تقبل بدون
الدعوى وأبو حنيفة يقول معظم المقصود من العتق نفع العبد فلا يقبل بدون الدعوى كفى دعوى
الاموال بخلاف طلاق المرأة وعتق الأمة لانه يتضمن تحريم المهر وحق الشرع اذا قال لعبده
اذا دخلت هذه الدار فانت حرة فباعه ثم دخلها لا يعتق وانجست اليمن فبعد ذلك لو اشتراه ثم دخل لا يعتق
ولو كان بعد البيع لم يدخل حتى اشتراه ثم دخل عتق وكذا اذا قال لاهي انه ان دخلت هذه الدار فانت
طالق فطلقها تطليقة ثم تزوجها فدخلت طلقت والله أعلم

« كتاب التدبير »

التدبير هو أن يعاقب عتق عبده بموته على الإطلاق أو يترك صريح التدبير من غير تقييد مثله ان مات
فانت حرة أو أنت حرة بعد موتى ويقال التدبير عبارة عن تعليق المولى عتق عبده بشرط متحقق كأن
لا يحل له وهو الموت وحكمه حكم الوصية ويقع بلفظ الوصية مثل أن يوصي له برفقته ﴿ قال رحمه الله ﴾ اذا
قال المولى لعبده اذا مات فانت حرة أو أنت حرة عن دبر منى أو أنت مدبر أو قد درنا فقد صار مدبرا ولا يجوز له
بيعه ولا هبته ولا عتيقه لان هذه الالفاظ صريحة في التدبير لانها تنقض اثبات العتق عن دبر وكذا
اذا قال أنت حرة بعد موتى أو أنت حرة مع موتى أو عند موتى أو في موتى وكذا اذا كرر مكان الموت الوفاة
أو الهلاك وكذا اذا قال ان مات أو متي مت ثم التدبير على ضربين مطلق ومقيد فالطلاق معلقه بموته من
غير انضمام شيء إليه مثل دبرنا أو أنت مدبر أو أنت حرة عن دبر منى أو ان مات فانت حرة أو وصيت لك
برقبته أو بثلاث مالى فتدخل رقبته فيه والمقيد أن يعلق عتقه بصفة على خطر وجود مثل ان مات
من مرضى هذا أو في سفرى هذا أو غرقت أو قتلت قال أبو حنيفة اذا قال ان مات ودفنت أو غسلت أو
كفنت فانت حرة فليس مدبرا لانه علقه بموته ومعنى آخر التدبير هو تعليق العتق بالموت على الإطلاق
وان علقه بموته وموت غيره مثل أن يقول أنت حرة بعد موتى وموت فلان أو بعد موت فلان وموتى فان
مات فلان أو لافه ومدبرا لانه وجد أحد الشرطين في ملكه والشرط الثاني موت المولى على الإطلاق وان
مات المولى أولا لم يكن مدبرا ولم يعتق لان الشرط الثاني وجد بعد انتقاله الى الورثة فلا يعتق وان قال أنت
حرة قبل موتى بشهر فليس مدبرا فاذ مضى شهر قبل موته وهو في ملكه فهو مدبر عند أبي حنيفة وعندهما
ليس مدبرا لانه لم يعلق الحرية بالموت على الإطلاق وان مات قبل مضى الشهر لا يعتق اجماعا وقوله
لا يجوز بيعه ولا هبته وكذا لا يجوز رهنه لان فائدة الرهن الاستيفاء من غنسه (قوله وللمولى أن
يستخدمه ويؤجره) لان الحرية لا تمنع الاستخدام والاجارة فكذا التدبير والاصل أن كل تصرف
يجوز أن يقع في الحر يجوز أن يقع في المدبر كالاجارة والاستخدام والوطء في الأمة وكل تصرف لا يجوز
في الحر لا يجوز في المدبر الا الكتابة فانه يجوز أن يكتب المدبر (قوله وان كانت أمة وطئها) لان ملكه
فانضم فيها (قوله وله ان يزوجه) لان منافع بضعها على ملكه بخلاف التصرف فيه باخذ العوض قالوا
أن يزوجهما بغير رضاها لان وطئها على ملكه (قوله واذا مات المولى عتق المدبر من ثلث ماله ان خرج

(وولدها من زوجها) سواء
كان حرا أو مملوكا (مملوكا
لسيدها) لان الولد تابع
للام في الملك والرف الاول
المغرور (وولد الحرة من
العبد حر) تبع لأمه كما
تبعها في الملك والرف وأمية
الاولاد والكتابة كفى الهداية
« كتاب التدبير »
هو لغة النظر الى عاقبة
الامر وشمر عاتيق العتق
بموته كما أشار الى ذلك بقوله
(اذا قال المولى لاهي اذا
مات فانت حرة أو أنت حرة
عن دبر منى أو أنت مدبر
أو قد درنا) أو أنت حرة
بعد موتى أو أعتقت بعد
موتى أو مع موتى أو عند
موتى أو في موتى (فقد
صار) العبد (مدبرا) لان
هذه الالفاظ صريحة في
التدبير واذا صار مدبرا
فلا يجوز (لمولاه) بيعه
ولا هبته ولا اخراجه
عن ملكه الا الى الحرية
كما في الكتابة هداية
(و) يجوز (للمولى أن
يستخدمه ويؤجره) وان
كانت المدبرة أمة وطئها
وله أن يزوجه (جبر لان
الملك ثابت له وبه يستفاد
ولا به هذه التصرفات
فاذا مات المولى عتق المدبر
من ثلث ماله ان خرج

من الثالث) والافحصه
 لان التدبير وصية لانه تبرع
 مضاف الى وقت الموت
 والحكم غير ثابت في الحال
 فينفذ من الثلث هداية
 (وان لم يكن له مال غيره
 سعي) المدبر الورثة (في ثلثي
 قيمته) لان عقبة من
 الثلث فيعتق ثلثه ويسعى
 في ثلثه (فان كان على
 المولى دين) يستغرق قيمة
 المدبر (سعي في جميع قيمته
 للغرماء) لتقدم الدين
 على الوصية ولا يمكن نقص
 العتق فيجب رد قيمته وهو
 حينئذ ككتاب عند
 الامام وقال اخر مدبرون
 (وولد) الامة (المدبرة
 مدبر) تبعاً لامه (فان
 علق التدبير بموته على
 صفة) وذلك (مثل أن
 يقول ان مت من مرضي
 هذا أو سفري) هذا (أو من
 مرض كذا) أو مات
 فلان (فانت مدبر فليس
 بمدبر) حالاً لان الموت
 على تلك الحالة ليس كأنها
 لا محالة فلم ينعقد سبباً في
 الحال واذا اتت معنى
 السببية لتردد بين اثبتون
 والعدم بتي تعليقاً كسائر
 التعليقات لا يمنع
 التصرف فيه (و) لذا
 (يجوز بيعه) ورهنه
 وهبته (فان مات المولى
 على الصفة التي ذكرها)
 وعلق تدبيره على وجودها
 بان مات من سفرة أو مرضه
 (عتق كما يعتق المدبر)

من الثالث) لان التدبير وصية لانه تبرع مضاف الى وقت الموت ويستوى فيه التدبير المطلق والمقتدر
 في أنه يعتق من الثلث وكذا اذا زال ملك المولى عن المدبر بغير الموت فانه يعتق مثل أن يرد ويطلق فيحكم
 بطاقه لانه كما لو (قوله وان لم يكن له مال غيره سعي في ثلثي قيمته) لان عقبة من الثلث فاذا عتق ثلثه
 سعي في ثلثه (قوله فان كان على المولى دين يستغرق قيمته سعي في جميع قيمته لغرمائه) يعني في جميع
 قيمته فتقدم الدين على الوصية ولا يمكن نقص العتق فيجب رد قيمته ولان التدبير بمنزلة الوصية والدين
 يمنع الوصية الا أن تدبره بعد وقوعه لا يلحقه الفسخ فوجب عليه ضمان قيمته ومن دبر عبد ابنة وبين
 آخر فان التدبير يتبع بعض عند أبي حنيفة كالعتق وعند مال لا يتبع بعض كافي العتق عندهما فاذا ثبت
 هذا قال أبو حنيفة ذاد بره أحدهما وهو موسر فليس بكمه خيرات ان شاء أعتق وان شاء دبر ويكون
 عبد ابنته ما اذا مات أحدهما عتق نصيبه من الثلث وسعي في نصف قيمته للباقي الا اذا مات قبل أخذ
 السعاية حينئذ ينال السعاية لانه عتق بموته وان شاء ضمن المدبر نصف قيمته اذا كان موسراً ويكون
 الولاء كله للمدبر والمدبر أن يرجع على العبد بما ضمن لان الشريك كان له أن يستعبيه فلما ضمن شريكه
 قام مقامه فيما كان له فان لم يرجع عليه حتى مات المولى عتق نصيبه من ثلث ماله وسعي العبد في النصف
 الا آخر كلامه لا الورثة لان ذلك النصف كان غير مدبر وان شاء استسعى العبد لان نصيبه على ملكه وقد
 تعذر بيعه فاذا أدى السعاية عتق ذلك النصف والمدبر أن يرجع على العبد في استعبيه فاذا أدى عتق
 كله واذا مات المدبر قبل أن يأخذ السعاية بطالت السعاية وعتق ذلك النصف من ثلث ماله وان شاء
 تركه على حاله فاذا مات يكون نصيبه موروثاً لورثته ويكون لهم الخيار في العتق والسعاية ونحو ذلك وان
 مات المدبر عتق ذلك النصف من الثلث وبغير المدبر أن يستسعى العبد في نصف قيمته والولاء بينهما هذا
 اذا كان المدبر موسراً فان كان معسراً فلا شريك أربيع خيرات ويسقط الضمان ان شاء دبر وان شاء
 أعتق وان شاء استسعى وان شاء تركه على حاله هذا كله قول أبي حنيفة وعندهما قد صار العبد كله
 مدبراً بتدبير أحدهما وهو ضمان نصيب شريكه موسراً كان أو معسراً لان التدبير عندهما لا يتبع بعض
 فقد صار جميعه مدبراً وانقل نصيب شريكه اليه فضمن قبه نصيب صاحبه موسراً كان أو معسراً
 لان ضمان النقل لا يختلف بالسار والاعسار فاذا مات عتق من الثلث والولاء كله له (قوله وولد
 المدبرة مدبر) لان الولاء تابع لأمه يعتق بعقها ويرق برقا (قوله فان علق التدبير بموته على صفة مثل
 ان يقول ان مت من مرضي هذا أو سفري هذا أو من مرض كذا) فليس بمدبر ويجوز بيعه بخلاف المدبر
 المطلق (قوله فان مات المولى على الصفة التي ذكرها عتق كما يعتق المدبر) يعني من الثلث وان جنى
 المدبر على مولاه ان كان عتقاً يجب القصاص لانه مع مولاه فيما يوجب القصاص كالاجنبي فعلى هذا اذا
 قتل مولاه عتقاً وجب عليه أن يسعى في جميع قيمته لان العتق وصية وهي لا تسلم للقاتل الا أن فسخ
 العتق بعد وقوعه لا يصح فوجب عليه قيمة نفسه ثم الورثة بالخيار ان شاءوا عتقوا القصاص وان شاءوا
 استوفوا السعاية ثم قتلوه ولا يكون اختيار السعاية مسقطاً للقصاص لانها عوض عن الرق لا عوض عن
 المقتول وان قتل مولاه خطأ فاجانية هدر وكذا في جدارن النفس الا انه يسعى في قيمته لان العتق وصية
 ولا وصية لقاتل واما جناية على عبيد مولاه ان كانت عتقاً فله المولى القصاص وكذا احد العبدان اذا
 قتل الاخر عتقاً فلهما الواجب للمولى القصاص وان كانت جناية المدبر على عبيد مولاه خطأ فهي
 هدر لان المولى لا يثبت له على مدبره دين وكذا المولى اذا جنى على مدبره فجانيته هدر لانه على ملكه وأما أم
 الولد اذا قتل مولاه فانه عتق لان القتل موت فان كان عتقاً اقتصر منها وان كان خطأ لا شيء عليها
 من سعاية ولا غيره الا ان عتقها ليس بوصية بخلاف المدبرة فانها عتق من الثلث وسعي في جميع قيمتها
 يعني اذا قتل مولاه خطأ كان رد الوصية لانه لا وصية للقاتل والله أعلم

المطلق لان الصفة لما صارت معينة في آخر جزء من أجزاء الحياة أخذ حكم المذهب المطلق لوجود الاضافة الى الموت وزوال التردد ور
 (باب الاستيلاء) هو ان طلب الولد وشراط طلب المولى الولد من أمة بالوطء درر (اذا ولدت الامه) ولو مدبرة (من مولاهما
 فقد صارت أم ولده) وحكمها حكم المدبرة (لا يجوز بيعها ولا تغليقها) ولا رهنها (وله وطؤها واستئجارها وتزويجها) جبراً
 لان الملك فيها قائم كما في المذهب (ولا يثبت نسب ولدها) من مولاهما الا أن يعترف به المولى (لان وطء الامه بقصد

بدقضاء الشهوة دون
 الولد فلا بد من
 الدعوى بخلاف العقد
 لان الولد يتعين مقصودا
 منه فلا حاجة الى الدعوى
 كافي الهداية (فان جاءت
 بهذا ذلك) أي بعد اعترافه
 بولدها الاول (بولد) آخر
 (ثبت نسبه منه بغير
 اقرار) لانه بدعوى الاول
 تعين الولد مقصودا
 منها فصارت فراشه
 كالمعقودة (و) لكنسه
 (ان نفاه انتفى) بمجرد
 (قوله) أي من غير
 لعان لان فراشه ضعيف
 حتى يملك نقله بالتزويج
 بخلاف المنكوحه حتى
 لا ينتفي الولد بنفيه الا
 باللعان لتأكيد الفرائش
 حتى لا يملك ابطاله بالتزويج
 هدايه وفيها وهذا الذي
 ذكرناه حكم وأما الدبانه
 فان كان وطئها وحصلها
 ولم يعزل عنها يلزمه أن
 يعترف به ويدعي لان
 ظاهر ان الولد منه وان
 عزل عنها ولم يحصلها
 به أن ينفيه لان هذا
 الظاهر يقابله ظاهر آخر

(باب الاستيلاء)

الاستيلاء طلب الولد وهو فرع النسب فاذا ثبت الاصل ثبت فرعه فكل مملوكه ثبت نسب ولدها من مالك
 لها أو لبعثها فهي أم ولده وكذا اذا ثبت نسب ولدها لم يثبت نسب لغيره سداً به كشكاح أو وطء شبهة ثم
 ملكها فهي أم ولده من حين ملكها وعند الشافعي اذا استولدها في ملك غيره ثم ملكها المصير أم ولده قال
 رحمه الله (اذا ولدت الامه من مولاهما فقد صارت أم ولده) سواء كان الولد حياً أو ميتاً أو سقطاً قد استبان
 خلقه أو بعض خلقه اذا أقر به فهو بمنزلة الولد الحى الكامل المطلق لان السقط يتعلق به أحكام الولادة
 بدلالة انقضاء العدة به واذا لم يستبين شيء من خلقه فانها لا تكون به أم ولد (قوله لا يجوز بيعها ولا تغليقها
 ولا هبتها) يعني لا يجوز بيعها من غير ما مالوا باعها من نفسها جازاً وعتقاً وكذا لا يجوز رهنها لان فائدة
 الرهن الاستيفاء من رقبتها ببيعها وذلك لا يصح فيها (قوله وله وطؤها واستئجارها وتزويجها)
 لان الملك فيها قائم (قوله ولا يثبت نسب ولدها الا أن يعترف به) قال أصحابنا اذا وطئ أمته ولم يعزل عنها
 وحصلها وجاءت بولد لم يحل له فيما بينه وبين الله تعالى أن ينفيه ويجب أن يعترف به لان الظاهر انه منه
 وان عزل عنها أو لم يحصلها جاز له نفيه عند أبي حنيفة لانه يجوز أن يكون منه ويجوز أن يكون من غيره
 فلا يلزمه الاعتراف بالشك وعند أبي يوسف يستحب له أن يدعيه وعند محمد يستحب له أن يعتقه فاذا مات
 اعتقه لانه لما احتمل الوجهين استحب له أن يعتقه لئلا يسترق بالشك ومن تزوج مملوكه غيره فاولدها ثم
 ملكها صارت أم ولده لا يجوز له بيعها وأما ولدها الذي يحدث بعد استيلائها في ملك الغير قبل أن يشتريها
 اذا ملكه فهو مملوك له يجوز بيعه وقال زفر اذا ملكه صار ابن أم ولد وأما الولد الذي تجب به من الغير بعد
 ملك المولى اباه فهو ابن أم ولد اجماعاً لا يجوز بيعه (قوله فان جاءت بعد ذلك بولد ثبت نسبه منه بغير اقرار
 منه) معناه بعد الاعتراف بالولد الاول الا أنه اذا نفاه انتفى بقوله لان فراشه ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج
 بخلاف المنكوحه حيث لا ينتفي ولدها بنفيه الا باللعان لتأكيد الفرائش (قوله فان زوجها خات بولد
 فهي في حكم أمه) لان حق الحرية يسرى الى الولد كالتدبير والنسب يثبت من الزوج لان الفرائش له
 وان كان الشكاح فاسد وان ادعاه المولى لا يثبت نسبه منه لانه ثابت النسب من غيره ويعتق به الولد
 وتصير أمه أم ولده لاقراره (قوله واذا مات المولى عتقت من جميع المملول ولا يلزمها السعابه للغرماء اذا
 كان على المولى دين) لانهم ليست بمال متقوم حتى لا يضمن بان يضمن عند أبي حنيفة ولا يتعلق بها حق
 الغرماء بخلاف المذهب لانه مال متقوم بدليل انه يسمى للورثة وللغرماء بعد موت مولاه وأما أم الولد لا قيمة
 رقبته لانها لا تسمى للورثة ولهذا اذا كانت بين اثنين فاعتقها أحدهما لم يضمن لغيره شيئاً ولم ينسخ في
 نصيبه عند أبي حنيفة وعندهما يضمن قال في المصنف في قيمة أم الولد عند هاتلث قيمة الفتن وقيمة المذهب نشأ
 قيمة الفتن وقبل نصف قيمة الفتن وهو اختيار الصدر الشهيد وعليه الفتوى وعند أبي حنيفة لا قيمة لام
 الولد قال في الهداية اذا أسلمت أم ولد النصراني فعلمها أن تسمى في قيمتها وهي بمنزلة المكاتب لا تعتق حتى
 تؤدى السعابه وقال زفر تعتق في الحال والسعابه دين عليها وهذا الخلاف فيما اذا عرض على المولى

كذا روى عن أبي حنيفة وفيه روايتان آخران عن أبي يوسف ومحمد ذكرناهما في كفاية المصنف (وان زوجها) أي زوج
 المولى أم ولده (فخات بولد) من زوجها (فهو في حكم أمه) لان حق الحرية يسرى الى الولد (واذا مات المولى عتقت) أم ولده (من جميع
 المال) لان الحاجة الى الولد أصلية فيقدم على حق الورثة والدين كالتكفين بخلاف التدبير لانه وصية بماله ومن زوائد الخواص
 (ولا تلزمها) أي أم الولد (السعابه للغرماء ان كان على المولى دين) لما قلنا ولا يملك مال متقوم حتى لا يضمن بالنقص
 عند أبي حنيفة فلا يتعلق بها حق الغرماء

(واذا وطئ رجل أمة غيره بشكاح فولدت منه ثم) بعد ذلك (ملكها) بوجه من وجوه الملك (صارت أم ولد له) لأن السبب هو الجزئية والجزئية انما تثبت بينهما بنسبة الولد الواحد الى كل منهما كلا وقد ثبت النسب فثبت الجزئية بهذه الوساطة وقد كان المانع حسين الولادة ملكا الغير وقد زال قيد بالشكاح لانه لو كان الوطئ بالزنا لانه لا نسبة لولد الزنا من الزاني وانما يثبت عليه اذا ملكه لانه جزؤه حقيقة وعقابه في البصر ١٠٨ (واذا وطئ الاب جارية ابنة خات بولد فادعاه) الاب ثبت نسبه منه وصارت

أم ولده) سواء صدقه الابن أو كذبه ادعى الاب شبهة أولم يدع لان للاب ان يملك مال ابنة للعاجة الى البقاء للاكل والشرب فله ان يملك جاريته للعاجة الى صيانة مائه وبقاء نسله لان كفاية الاب على ابنة كأمي الا أن الحاجة الى صيانة مائه دون حاجته الى بقاء نفسه ولذا قالوا يملك الطعام بالقيمة والجارية بقيمتها كأميرح به بقوله (وعليه قيمتها) أي الجارية يوم العلوق لانها انتقلت اليه حينئذ ويستوى فيه المعسر والموسر لانه ضمان تلك (وليس عليه عقورها) لثبوت الملك مستندا لما قبل العلوق ضرورة صحة الاستيلاء واذا صح الاستيلاء في ملكه لا يلزم عقورها (ولا قيمة ولدها) لعاقبه حرا لاصل عبر بالجارية ليقيم أنها حمل التملك حتى لو كانت أم ولد الابن أو مدبرته لا تصح دعوى الاب ولا يثبت النسب ويلزم الاب العقر كافي الجوهره (وان وطئ)

الاسلام فأبى فان أسلم تبقى على حالها وأما اذا مات مولاها فانه يمتنع بالاسهابه (قوله) اذا وطئ الرجل أمة غيره بشكاح فولدت منه ثم ملكها صارت أم ولد له) هذا عندنا وقال الشافعي لا تصير أم ولد له ولو زنى بأمة غيره فولدت منه من الزنا ثم ملكها الزاني لا تكون أم ولد له لانه لا نسبة فيه للولد الى الزاني وانما يثبت الولد على الزاني اذا ملكه لانه جزؤه بخلاف ما اذا اشتري أخاه من الزنا حيث لا يثبت عليه لانه جزؤه غيره (قوله) واذا وطئ الاب جارية ابنة خات بولد فادعاه ثبت نسبه منه وصارت أم ولد له) سواء صدقه الابن أو كذبه ادعى الاب شبهة أولم يدع وهذا اذا كان الاب حرا مسلما وصحت الاب عن دعوى الولد أما اذا كان عبدا أو كافرا أو ابنة مسلما لا يصح دعواه وهذا عندنا وقال أبو يوسف لا يثبت الاستيلاء من الاب فان ادعاه الابن مع أبيه فالولد للابن والجارية أم ولد له كذا في الدنيا ببيع وذكرا لجارية ليبين انه محمل للتمليك حتى لو كانت أم ولد لابن أو مدبرته بحيث لا تنتقل الى الاب فدعوه باطلة ولا يثبت النسب ويلزم الاب العقر ثم دعوته الاب انما تصح بشرط أن تكون الجارية في ملك الاب من وقت العلوق الى وقت الدعوى وان تكون الولاية ثابتة من وقت العلوق الى وقت الدعوة حتى لو كان كافرا فاسلم أو عبدا فاعتق لا يصح واللهذا لا يصح دعوه الجدة مع بقاء الاب لانه لا ولاية له ولو خرجت الجارية من ملك الابن ثم جاءت بولد بعد ذلك يسوم فادعاه الاب فدعواه باطلة لزال الولاية عن مال الابن وكذلك لو كان العلوق في ملك اجنبي ثم اشتراها الابن فولدت في ملكه فادعاه الاب فان ذلك لا يجوز (قوله) وعليه قيمتها يعني الاب اذا وطئ جارية ابنة فعليه قيمتها موسرا كان أو مسرا لا نأخذناها اليه من ملك الابن فلا تنتقل الابعوض ويستوى البسار والاعسار لانه ضمان نقل كالبيع وتجب قيمتها يوم العلوق لانها انتقلت اليه حينئذ (قوله) وليس عليه عقورها ولا قيمة ولدها) أما عقورها فلا نأخذها بقيمتها وهو ضمان الكل وضمان العقر ضمان الجزئية فيدخل الاكثر كمن قطع يد رجل فمات وأما قيمة ولدها فلا نأخذناها اليه بالعلوق فذلكها حينئذ فصار العلوق في ملكه ولان الولد في ذلك الوقت لاقية له فلم يلزمه ضمانه والولد حرا لاصل لا ولاية عليه لانه لما ملك الاب بالضممان حصل الولد حادا على ملكه فكأنه استولد جارية بنفسه العقر اذا ذكر في الحران يراد به مهر المثل واذا ذكر في الاماء فهو عشر قيمتها كانت بكر او ان كانت ثيبا فنصف عشر قيمتها كذا ذكره السيرحسي وأما على قول أبي يوسف اذ لم يثبت الاستيلاء من الاب فانه يجب العقر لان الوطئ في ملك الغير لا يجوز من حدا ومهر وقد سقط الحد للشبهة ففي المهر وعليه قيمة الولد عند أبي يوسف لاننا قلناه اليه من ملك ولده فلا يمتنع من احتجاب القيمة ويعتبر قيمته يوم ولد لان التملك فيه لا يصح الا بعد الولادة (قوله) فاذا وطئ أب الاب مع بقاء الاب لم يثبت النسب) لانه لا ولاية للجد حال قيام الاب (قوله) وان كان الاب ميتا ثبت النسب من الجد كما ثبت من الاب) نظروا ولا يمتنع عند فقد الاب وكفر الاب وارقه بمنزلة موته لانه قاطع للولاية حتى لو كان الاب نصرانيا والجد والابن مسلمين صحت دعوى الجد ان النصراني لا ولاية له على ابنة المسلم فكانت الولاية للجد فصحت دعوته والمراد بالجد اب الاب أما اب الام فلا تقبل دعوته (قوله) واذا كانت الجارية بين شرين يكن خات بولد فادعاه أحدهما ثبت نسبه منه) لانه لما ثبت النسب في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة أنه لا يتجزأ كما كان سببه لا يتجزأ وهو في

الجد (اب الاب) جارية ابن ابنة (مع بقاء ابنة) (الاب لم يثبت النسب) لانه لا ولاية للجد حال قيام الاب (فان كان الاب ميتا ثبت النسب من الجد) وصارت أم ولد له (كما يثبت من الاب) لظهور ولا يمتنع عند فقد الاب وكفر الاب وارقه بمنزلة موته لانه قاطع للولاية هدايه (واذا كانت الجارية بين شرين يكن خات بولد فادعاه أحدهما ثبت نسبه منه) لانه لما ثبت نسبه في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة أنه لا يتجزأ كما كان سببه لا يتجزأ لان الولد الواحد لا يمتنع من مابين

(وصارت أم ولد له) اتفاقاً أمعندهما فظاهر لأن الاستيلاء لا يتجزأ أو أمعند فقيرة نصيبية أم ولد ثم يملك نصيب صاحبها أذهو قابل للملك فيكمل له (و) وجب (عليه) الشربكة (نصف عقرها) لأنه وطئ جارية مشتركة إذ الملك يثبت حكمه بالاستيلاء فيمتعه الملك في نصيب صاحبته بخلاف الأب إذا استولج جارية ابنه لأن الملك هناك يثبت شرط الاستيلاء فيتمده فيصير واطئاً ملك نفسه (و) كذا (نصف قيمتها) لأنه يملك نصيب صاحبته حين استكمل الاستيلاء وتعتبر قيمتها يوم العلق لأن أمومية الولد تثبت من ذلك الوقت ويستوى فيه المعسر والموسر لأنه ضمان تملك كإم (وليس عليه شيء من قيمة ولدها) لأن النسب يثبت مستنداً إلى وقت العلق فلم يتعلق شيء منه على ملك الشربك هدايه (فإن ادعياه) أي الشربك (معاً) ركان الحبل في ملكهما (ثبت نسبته منهما) لاستوائهما في سبب الاستحقاق فاستووا بان فيه والنسب وان كان لا يتجزأ ١٠٩ ولكن يتعلق به أحكام متجزئة فما

يقبل التجزئة ثبت في حقهما على التجزئة وما لا يقبلها ثبت في كل كلاً كأنه ليس معاً غيره إلا إذا كان أحدهم الشربكين أب الآخر أو كان مسلماً والآخر ذمياً لوجود المرجح في حق المسلم وهو الإسلام وفي حق الأب وهو ماله عليه من الحق هدايه (وكانت الأم أم ولد لهما) لثبوت نسب ولدهما منهما (و) وجب (على كل واحد منهما نصف العقر) لصاحبته لأن كل واحد منهما واطئاً لنصيب شربكها فإذا سقط الحد لزمه العقر ويكون ذلك (قصاصاً) وجب (له على الآخر) لأن كل واحد منهما وجب له على صاحبته مثل ما وجب عليه له فلا فائدة في قبضه ورده

العلق إذا ولد الواحد لا يتعلق من مائة ينقل وصارت أم ولد له) لأن الاستيلاء لا يتجزأ عندهما وقال أبو حنيفة يصير نصيبية أم ولد ثم يملك نصيب صاحبته أذهو قابل للملك حكمها ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لأنه وطئ جارية مشتركة (قوله وعليه نصف قيمتها) لأنه أنفك على شربك نصيبه بالاستيلاء ويستوى فيه اليسار والاعسار لأنه ضمان نقل كضمان البيع (قوله وعليه نصف عقرها) لأن الحد لما سقط للشبهة وجب العقر (قوله وليس عليه شيء من قيمة ولدها) لأن النسب يثبت مستنداً إلى وقت العلق فلم يتعلق شيء منه على ملك الشربك (قوله وإن ادعياه جميعاً ثبت نسبهما) معناه إذا حملت على ملكهما ولا فرق عند أبي حنيفة بين أن يدعيه اثناً أو ثلاثة أو أربعة أو خمسة أو أكثر إذا ادعوه معاً وقال أبو يوسف لا يثبت من أكثر من اثنين وقال محمد لا يثبت من أكثر من ثلاثة (قوله وكانت الأمة أم ولد لهما وعلى كل واحد منهما نصف العقر قصاصاً بماله على الآخر) لأن كل واحد منهما واطئاً لنصيب شربكها فإذا سقط الحد لزمه العقر ويكون قصاصاً بماله لأن كل واحد منهما وجب له على صاحبته مثل ما وجب لصاحبته عليه ولو كانا شربكاً وهي حامل فولدت فادعياه فهو ابنتهما ولا عقر لاحد منهما على صاحبته لأن وطئ كل واحد منهما في غير ملك الآخر ولو كانت الجارية بين مسلم وذمى خافت بولد فادعياه فالمسلم أولى وإن كانت بين كفتي ومجوسى فالكتابي أولى وإن كانت بين عبده ومكاتب فالكتابي أولى ولو سبى أحدهما بالدعوة فالسابق أولى كأنهما من كان كذا في اليتامى بيع (قوله ويرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل) لأنه أقرب له بعيرائه كله (قوله ويرثان منه ميراث أب واحد) لاستوائهما في النسب (مسئلة) إذا أقر المولى في صحته أنها أم ولد له صح إقراره وصارت أم ولد له سواء كان معها ولد أو لم يكن وإن أقر بذلك في مرض موته كان معها ولد كذلك وإن لم يكن فهي أم ولده أيضاً إلا أنها تعتق من الثلث كما يعتق المذبر كذا في اليتامى بيع (قوله وإذا وطئ المولى جارية مكاتبه خافت بولد فادعاه فار صدقه المكاتب يثبت نسب الولد منه وكان عليه عقرها وقيمة ولدها) وعن أبي يوسف أنه لا يحتاج في صحة دعوته إلى تصديق المكاتب لأن حق المولى في جارية مكاتبه أقوى من حقه في جارية ابنه فإذا ثبت النسب في جارية ابن من غير تصديق فهذا أولى ولما أن المولى لا يملك التصرف في مال مكاتبه والأب يملك ذلك وقيد بجارية مكاتبه استرازا عن المكاتبه نفسها فاما إذا جات بولد فادعاه ثبت نسبته منه صدقته أو كذبته ولا عقر عليه إذا كان سنة أشهر من يوم الكتابة وإن كان لا أكثر فعليه العقر إذا اختارت المضي على الكتابة وإن شاعت عجزت نفسها وصارت أم ولد له ولا عقر عليه وهذا إذا لم يكن

(ويرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل) لأنه أقرب له بعيرائه كله وهو حقه في حقه (وهما) أي المدعيان بذوته (يرثان منه ميراث أب واحد) لاستوائهما في السبب فيسببنا يكون الحبل في ملكهما لأنه لو اشترياها وهي حبلى بان جاءت به لدون ستة أشهر أو اشترياها بعد الولادة فادعاه لا تكون أم ولد لهما لأن هذه دعوى عتق لا دعوى استيلاء فان شرطها كون العلق في الملك فيعتق الولد مقتصر على وقت الدعوى كقضي الفسخ وفي الجوهرة ولو اشترياها وهي حامل فولدت فادعياه فهو ابنتهما ولا عقر لاحد منهما على صاحبته لأن وطئ كل منهما في غير ملك الآخر اه (وإذا وطئ المولى جارية مكاتبه خافت بولد فادعاه) المولى (فإن صدقه المكاتب يثبت نسب الولد منه) لو جرد سبب الملك وهو ورق المكاتب وهذا كاف في ثبوت النسب لأنه يخطأ في إثباته (وكان عليه) لملكته (عقروها) لأنه لا يتقدمه الملك لأن ماله من الحق كاف لقيمة الاستيلاء (و) كذا (قيمة ولدها) لأنه في معنى المخور وحيث اعتمد دليله الأوهر أنه كسب

كسبه فلم يرض برفقه فيكون حراً بالقيمة ثابت بالنسب منه شداية (و) انكن (لانصير) الجارية (أم ولده) لانه لا مال له فيها حقيقة كافي
ولده المغر ورهدياته (وان كذبه) المكاتب (في دعوى) (النسب لم يثبت) لان فيه ابطال ملك المكاتب فلا يثبت الا بتصديقه وهذا ظاهر
الر رواية عن أبي يوسف لا يعتبر تصديقها اعتباراً بالاب يدعى جارية ابنة ووجهه ظاهر الرواية وهو الفرقان ١١٠

المولى لا يملك التصرف في
اكتساب مكاتبه حق
لا يملكه والاب يملكه
فلا يعتبر تصديق الابن
هداية

﴿ كتاب المكاتب ﴾
أورده هنا لان الكتابة
من قبائع العتق كالتمديد
والاستيلاء وهي لغة
الضم والجمع ومنه
الكتيبة للجيش العظيم
والكتب جمع الحروف
في الخط وشرعا تحرير
المملوك يد احوالاً ورفقة
ما لا أي عند أداء البذل
وركنها الإيجاب والقبول
وشرطها كون البذل
معلوم كما أشار الى ذلك
بقوله (إذا كاتب المولى
عبدته أو أمته على مال)
معلوم (شرطه عليه
وقبل العبد ذلك صار
العبد (مكاتباً) لوجود
الركن والشرط والأمر
في قوله تعالى فكاتبوهم
ان علمتم فيهم خيراً للثب
على الصحيح والمراد بالخبر
ان لا يضر بالمسلمين بعد
العتق فلو يضر بهم
فلا يفضل تركه وان كان
يصح لو فعله كافي الهداية
(ويجوز ان يشترط)
المولى (المال) كله (حالا
ويجوز) ان يشترطه كله

﴿ كتاب المكاتب ﴾

الكتابة في اللغة الضم أي ضم كان ومنه الكتيبة والكتابة في الشرع عبارة عن ضم مخصوص وهو ضم
حرية البذل للمكاتب الى حرية الرقبة في المال بإداء بدل الكتابة والمكاتب في بعض الاحكام منزلة الاحرار
وفي بعضها بمنزلة الارفا وهذا قل مشايخنا المكاتب طار عن قيد العبودية ولم ينزل بساحه الحرية فصار
كالعامة ان استطاعوا ان يباعروا وان استعملوا طابروا والكتابة مستحبة اذا طلبها العبد وليست بواجبة
وقوله تعالى فكاتبوهم أمر نذير واستحباب لأمر حتم وإيجاب وقوله تعالى ان علمتم فيهم خيراً فليلزم فيه ضمير أفيل أراد
بإقامة الصلاة وإداء الفرائض وقيل أراد به ان كان بعد العتق لا يضر بالمسلمين لانه مادام عبداً
يكون تحت يده ولاه فيمنعه من ذلك فان علم انه يضر بالمسلمين بعد العتق فلا يفضل انه لا يكتبه فان
كاتبه جاز وقيل معناه ان علمتم فيهم رشداً شافوا أمانته وفاء وقدرته على الكسب وقوله تعالى وأتوهم
من مال الله قيل أراد به ان يحط عنه بعض مال الكتابة على سبيل النذر لا على سبيل الحتم وقيل أراد
به صرف الصدقة اليه وهذا أقرب الى ظاهر الآية لان الأتاء هو الاعطاء دون الخط ويدل عليه قوله
تعالى وفي الرقاب قال رحمه الله (إذا كاتب المولى عبده أو أمته على مال شرطه عليه وقبل العبد ذلك صار
مكاتباً) شرط المال احترازاً عن الميتة والدم فان الكتابة لا تصح عليهما ولا يعتق بآذانهم إلا أن
يكون قال له إذا أدبت الى ذلك فانت حر فعتق بالشرط ولا شيء عليه بخلاف ما إذا كاتبه على
خبر أو خبر فإدى الخبر أو قيمته فانه يعتق عند أبي يوسف وعندهما لا يعتق بآذانهم إلا أن يكون قال له
إذا أدبت الى ذلك فانت حر فعتق بالاداء وبسبب في قيمته وشرط قبول العبد لانه مال يلزمه فلا بد
من التزامه وللمولى ان يرجع قبل قبوله بخلاف ما إذا اعتقه على مال لانه لا يحتسب الفسخ ولا يعتق
المكاتب بالاداء الكل لقوله عليه السلام المكاتب عبد مابقي عليه درهم قال الخنسي المكاتب رن
مابقي عليه درهم ولا يعتق بالقبول وهو قول زيد بن ثابت وبه قال أصحابنا وقال علي كرم الله وجهه
انه يعتق بقدر ما أدى وقال عبد الله بن عباس يعتق بالقبول ويكون غريباً كغريما وقال ابن مسعود
إذا أدى قدر القيمة عتق والباقي دين عليه ويجوز شرط الخبير للمولى والعبد في الكتابة لانها معاوضة
يلحقها الفسخ إذا شرط ثلاثة أيام ولا يجوز أكثر من عند أبي حنيفة وعندهما لا يجوز إذا سمي له مدة
معلومة (قوله ويجوز ان يشترط المال حالا ويجوز مؤجلاً ومنجماً) وقال الشافعي لا يجوز حالا ولا بد من
نجمين (قوله ويجوز كتابة العبد الصغير إذا كان يعقل البيع والشراء) لان العاقل من أهل القبول
والتصرف نافع في حقه والشافعي يخالفنا فيه وأما إذا كان لا يعقل البيع والشراء لا يجوز أجماعاً حتى
لو قبل عنه غيره لا يعتق ويسترد ما دفع كذا في الهداية وفي الخنسي إذا قبل عنه انسان جاز ويتوقف
الى ادراكه فان أدى هذا القابل عتق وليس له ان يسترد استعسانا وقال زفر له ان يسترد (قوله فإذا
صحت الكتابة خرج المكاتب من يد المولى ولم يخرج من ملكه) هذا قول عامة المشايخ وقال بعضهم يخرج
عن ملك المولى ولكن لا يملكها العبد كالمشتري بشرط الخبير وقوله خرج من يد المولى حتى لو جني عليه

(مؤبلاً) الى اجل معلوم (ويجوز) (منجماً) أي مقسطاً على ازمته معينة لانه عقد معاوضة فاشبه
الثمن في البيع (ويجوز كتابة العبد الصغير إذا كان يعقل البيع والشراء) إذا العاقل من أهل القبول والتصرف نافع في حقه فيجوز
(فإذا صحت الكتابة) بوجود كنهها وشرطها (خرج المكاتب من يد المولى) لتحقيق مقصود الكتابة وهو اداء البذل (ولم يخرج من ملكه)

أي المولى لأنه عقد معاوضة فيقتضي المساواة بين المتعاقدين وينعدم ذلك بنسخ العتق وتحقق بتأخره فيثبت للمالك نوع مال كنية
وللمولى البذل في ذمته فإن اعتقه عتق بعينه لأنه مالك لرقبته وسقط عنه بدل الكتابة كافي الهداية (فيجوز له البيع والشراء
والسفر) لأن موجب الكتابة أن يصير سراحا ليداء الكنية التصرف مستبداه تصرفا يوسله إلى المقصود وهو نيل الحرية بقاداة البذل
والبيع والشراء من هذا القبيل وكذلك السفر لأن التعادلهما ١١١

البيع بالمحاباة لأنه من
صنيع التجارة فإن التأخر
قد يجزى في صفقة أبرج
في الأخرى هداية (ولا
يجوز له التزوج بالإذن
المولى) لأن الكتابة فلا
الحجـر مع قيام الملك
ضرورة التوسل إلى
المطلوب والتزوج ليس
وسيلة إليه ويجوز بإذن
المولى لأن الملك له هداية
(ولا يجب) المكاتب (ولا
يتصدق) لأنه تبرع وهو
لا يملكه (الا) أن يكون
(بالشيء اليسير) لأنه من
ضرورات التجارة ومن
ملك شيئا ملك ما هو من
ضروراته وتوابعه (ولا
يشكّل) لأنه تبرع شخص
وليس من ضرورات
التجارة والاكتساب
(فإن ولده ولد من أمه له)
فادعاء ثبت نسبته منه
وان كان لا يجوز له
الاستيلاء (دخل)
الولد (في الكتابة)
لأن المكاتب من أهل
ان يكتب وان لم يكن من
أهل الاعتراف فيجعل
مكاتباً تحقيقاً للصلة

وجب الارش ولو كانت أمه فوطئها وجب العقر ثم الكتابة في الحال فلا تجزى بعد الاداء عتقه وعتق
أولاده وكذا إذا أبرأه مولا من بدل الكتابة أو وهبه له قبل أو لم يقبل فإنه يعتق (قوله) ويجوز له البيع
والشراء والسفر لأن عقد الكتابة يوجب الإذن في الاكتساب ولا يحصل الاكتساب إلا بذلك وعلى
هذا قالوا يجوز أن يشتري من المولى ويبيع على المولى لأن المولى معه كالأجنبي وليس لأحدهما أن يبيع
ما اشتراه من الآخر ما يجزى على أجنبي ولا يجوز للمولى أن يشتري من مكاتبه درهمين بدوهم لأنه
معه كالأجنبي فإن شرط عليه مولاة أن لا يخرج من الكوفة فله أن يخرج لأن هذا شرط يخالف
مقتضى العقد وهو ما يملكه اليد على جهة الاستيلاء وثبوت الاختصاص قبل الشرط وضع العقد (قوله)
ولا يجوز التزوج بالإذن المولى) يعني لا زوج نفسه ولا عبده وله أن يزوجه أمته لأن المولى لا يملك رقبته
وهو يتوصل إلى تحصيل مهرها بخلاف تزويج عبده لأنه يلحقه الدين من غير تحصيل منفعة وكذا تزويج
نفسه لأنه يلزم نفسه الدين فلا يجوز وكذا المكاتب لا يجوز لها أن تزوجه غير إذن المولى لأن بضعها باق على
ملك المولى وانما منع من التهرق فيه لعقد الكتابة ولا يجوز للمكاتب عتق عبده لا يبدل ولا يغير بدل
ولا يجوز أن يقول له إذا أديت إلى ألف فانت حرة لأنه لا يملك التصديق فلا يملك التعليق إلا الكتابة فإنها تجوز
منه لأنها عقد مبادلة والعتق ينزل بالاداء حكماً لا زياً إلا بالوصى والمفاوض لا يملك عتق على
مال ولا يملك الكنية وكذلك المكاتب ويجوز للمكاتب ولهؤلاء الثلاثة تزويج الأمه وليس لهم تزويج
العبد (قوله) ولا يجب ولا يتصدق (بالشيء اليسير) يعني كالأجنبي وشوّه والبصير والمخ ونحو ذلك
وانما لم تجز هبته لأنه ممنوع من التبرع فان وهب على عوض لم يصح أيضاً لأنه تبرع ابتداء (قوله)
ولا يشكّل) لأن الكفالة تبرع فلا يملكه بنوعيه نفساً ومالاً ولا يفرض لأنه تبرع فان أدته مولاة في
الكفالة تشكّل أخذ به بعد العتق ولا يملك العفو عن القصاص ولا يجوز له البيع والشراء إلا على المعروف
في قولهما ويجزى في قول أبي حنيفة كسبها كان ويجزى أقراره بالدين والاستيفاء (قوله) فان ولده ولد
من أمه له دخل في كتابته وكان حكمه حكمه وكسبه له) فان قيل استيلاء المكاتب جارية بنفسه
لا يجوز فكيف يتصور هذا قلنا يمكن أنه وطئ مع أنه حرام أو نقول صورته أن يزوجه أمته قبل الكتابة
فاذا كونهت اشتراها فقلده ولد أو كذا إذا ولدت المكاتبه ولداً من زوجها دخل في كتابتها أيضاً كذا في
الهداية وإذا اشتري المكاتب زوجته لم ينسخ النكاح لأن له حق الملك وليس له حقيقة الملك وحق
المالك يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع البقاء عليه بمانه إذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح وإذا أطلقها
طلاقاً رجعيه ان يرجعها وإذا أطلقها طلاقاً بائناً لم يس له أن يزوجه بعد ذلك ثم إذا اشترى زوجته
ان كان معها ولده منه دخل في الكتابة وتفسير الجارية أم ولده لا يجوز له بيعها وإذا اشتراها بغير الولد
فعلى قولهما صارت أم ولده فلا يجوز له بيعها وعند أبي حنيفة يجوز وان اشتراها ولم تكن ولدت منه
فله بيعها كالحر إذا اشترى زوجته ولم تكن ولدت منه ولو اشترى المكاتبه زوجة لا يملك كتابتها بالاجماع
(قوله) فان زوج المولى عبده من أمته ثم كاتبها فولدت منه ولداً دخل في كتابتها وكان كسبه لها)
لأن تبعية الأم أرجح ولهذا يتبعها في الرق والحرية ونفقة الولد عليها ونفقتها على الزوج (قوله) وإذا

بقدر الامكان (وكان حكمه) أي الولد (حكمه) أي الأب (وكسبه له) لأن كسب الولد كسبه وكذا إذا ولدت المكاتبه من زوجها (وان
زوج المولى عبده من أمته ثم كاتبها فولدت منه) أي من زوجها المكاتب (ولداً دخل) الولد (في كتابتها) أي الأمه (وكان لها) لأن تبعية
الأم أرجح ولهذا يتبعها في الرق والحرية (وان وطئ المولى مكاتبته لم يفسد النكاح) لأنها صارت أحق بإجرائها ومنافع البضع المحقة
بالأجزاء والأعيان

(وان جنى عليها أو على ولدها) جنابة خطأ (لزمه الجنابة) لما بيننا وبيننا الجنابة بالخطأ لأن جنابة العمد تسقط للشبهة كافي الجرهره
(وان أناف مالها غرمه) لأن المولى لا جنبيه في جن اكسابه (واذا اشترى المكاتب أباه) وان عدا (أو ابنه) وان سفل (دخول في
كتابه) لما حر من الله من أهل ان يكاتب وان لم يكن من أهل الاعاق فيجعل مكاتباً ختة. فالاصلة بقدر الامكان ألا يرى ان المورتي
كان عامل الاعاق يعق عليه كافي الهداية (وان اشترى أم ولد) مع ولدها منه (دخل ولدها في الكتابة) انه ولده ولم يدخل هي (و) لكن
(لم يجوز له بيعها) لأنها أم ولد وان لم يكن معها ولد فذلك الجواب عندهما خلا ولا في خيفة قال الاستاذ في الصحيح قوله ومشي عليه
المحبوب في الصحيح (وان اشترى) ١١٣ المكاتب (ذا رحم محرم منه أو ولده لم يدخل في كتابته عند أبي حنيفة) لأن

المكاتب له كسب
لا ملك والكسب يكفى
للصلة في الولاد دون
غيره حتى ان القادر على
الكسب يضطرب بنفسه
قربة الولادة دون غيرها
لأنها على الموسر كمال
وقال لا يدخل اعتبارا
بقربة الولاد لأن
وجوب الصلة ينتظمها
ولهذا لا يفرقان في الحر
في حق الحر ربه قال في
الصحيح وبه
الاستاذ في قوله استحضانا
واختاره المحبوبي والنسفي
وغيرهما اه (واذا عجز
المكاتب عن) أداء (نجم
نظروا كما هم في حاله)
بالسؤال منه (فان كان له
دين يقتضيه أموال) في
يد غائب (يقدم) عليه
(لم يجهل بتجهيزه وانظر
عليه اليومين
والثلاثة) نظرا للجائين
والثلاث هي المدة التي
ضربت لارسل العذر
كاهمال الخصم للدفع
والمديون للقضاء فلا زاد
عليه هداية وان لم يكن

وطئ المولى كتابته لزمه العقر (لأن المولى عقد معها فقد امتنع به نفسه من التصرف فيها أو في منافعها
والوطء من منافعها ولهذا قالوا ان المكاتب حرام على مولاها مادامت مكاتباً لأنها خارجة عن يده
(قوله وان جنى عليها أو على ولدها لزمه الجنابة) لما بينا في الوطء يعني جنابة خطأ فان جنى عليها عمدا
سقط القصاص للشبهة (قوله وان أناف مالها غرمه) لأن المولى في كسب المكاتب كالا جنبيه (قوله
واذا اشترى المكاتب أباه أو ابنه دخل في كتابته) يعني انه يعتق بعقده ويرق بقره ولا يمكن بيعه وعلى
هذا كل من ملكه من قرابة الولادة كالأجداد والأجدات وأولاد الأولاد ثم اذا اشترى المكاتب أباه أو ابنه
ليس له ان يرد به بالعيب ولا يرجع بانقصان الأجزاء عند الرد (قوله واذا اشترى أم ولد دخل ولدها
في الكتابة) وليجوز له بيعها (يريد هذا انه اشترىها مع ولدها أو اشترىها ثم اشترى الولد بعدها وان لم يكن معها
ولده كذلك عندهما لا يجوز له بيعها لأنها أم ولد وعند أبي حنيفة له بيعها وأما اذا ولدت في ملكه لم يجوز له
بيعها سواء كان ولدها باقيا أو ميتا (قوله واذا اشترى ذارحم محرم منه أو ولده لم يدخل في كتابته عند أبي
حنيفة) حتى ان يجوز له بيعه وعندهما يدخل وليس له بيعه وعند أبي حنيفة اذا أدى المكاتب مال
الكتابة وهم في ملكه عتقوا ولا سعاية عليهم ولو اشترى زوجة لم يفسخ النكاح لأنه ليس له ملك وانما له
حق الملك وحق الملك لا يمنع بقاء النكاح واستدامته ومنع ابتداء النكاح كالعدة وصورة مسلم زوج
معتدة من مسلم لا يجوز ولو تزوج امرأة ثم وطئت بشبهة حتى وجبت العدة بقي النكاح بينهما وصورة
في العبد اذا زوجه مولا ثم كاتبه فليس له ان يتزوج في حال الكتابة ولا يبطل النكاح المتقدم (قوله
واذا عجز المكاتب عن نجم نظروا كما هم في حاله فان كان له دين يقتضيه أموال يقدم عليه لم يجهل بتجهيزه
وانتظر عليه اليومين والثلاثة ولا يزيد على ذلك) لأن الثلاثة الأيام هي العدة التي ضربت لابلأ
الاعذار كما مهال الخصم للدفع والمديون للقضاء فلا يزيد عليها (قوله فان لم يكن له وجه وطالب المولى تجهيزه
بعجزه وفسخ الكتابة) هذا فافروها لا قد تبين بعجزه (قوله وقال أبو يوسف لا يجهزه حتى يتوالى عليه
نجمان) يسيرا عليه (قوله واذا عجز المكاتب عاد إلى أحكام الرق) انما لم يقل عاد إلى الرق لأن الرق فيه
ثابت الا ان الكتابة منعت المولى عن بعض الاحكام فاذ عجز عاد إلى أحكامه (قوله وكان ما في يده من
الاكتساب لمولاه) لأنه ظهر انه كسب عبده واذا أدى المكاتب من الصدقات إلى مولا ثم عجز فهو
طيب للمولى لتبديل انك فان العبد يملكه صدقة والمولى عوضا عن العتق واليه وقعت الإشارة النبوية
في حديث بريدة هي لها صدقة ولها هدية وهذا بخلاف ما اذا أباح للغني أو للهاشمي لأن المباح له يتناوله
على ملك المبيع وان عجز المكاتب قبل الاداء إلى المولى في ذلك الجواب لأنه بالعجز يتبدل الملك (قوله فان
مات المكاتب وله مال لم تنسخ الكتابة وقضى ما عليه من اكتسابه وحكم بعقده في آخر جزء من اجزاء
حياته) وما بقي فهو ميراث لورثته ويعتق أولاده وقال الشافعي تنسخ الكتابة ويموت عبدا ومات كره

لمولاه

له وجه وطالب المولى تجهيزه عجزه) الحاكم (وفسخ الكتابة) تبين بعجزه

وهذا عند أبي حنيفة وجمعه (وقال أبو يوسف لا يجهزه حتى يتوالى عليه نجمان) قال جمال الاسلام في شرحه الصحيح قول أبي حنيفة
وهو وعنده البرهاني والنسفي وغيرهما تصحيح (واذا عجز المكاتب) باقتضاء أو الرضا (عاد إلى أحكام الرق) لانفساخ الكتابة (وكان
ما في يده من الاكتساب للمولى) لأنه ظهر انه كسب عبده لأنه كان موقوفا عليه أو على مولا وقد زال التوقف (وان مات المكاتب وله
مال) في تبديله (لم تنسخ الكتابة وقضيت كتابته من اكتسابه) حالا (وحكم بعقده في آخر جزء من اجزاء حياته) وما بقي فهو ميراث لورثته
وتعتق أولاده تبعاله

(وان لم يترك وفاء وترك ولدا مولودا في الكتابة سمي) الولد (في كتابة أبيه على نجومه) النجمة عليه (فإذا أدى) ما على أبيه (حكمتنا بعق أبيه قبل موته وعق الولد) الآن لان الولد داخل في كتابته وكسبه ككسبه فيخلفه في الاداء وصار كما اذا ترك وفاء (وان ترك ولدا مشترى قيل له) أي الولد (اما أن تؤدى الكتابة حالا والارادة في الرق) لانه لم يدخل تحت العدم الاضافة اليه ولا يسرى اليه حكمه لانه صلب بخلاف المولود في الكتابة لانه متصل به وقت الكتابة فيسرى اليه وهذا عند أبي حنيفة وقالوا هو كالمولود في الكتابة لانه يكتب تبعاً فاستويا كافي الاختيار (وإذا كاتب المسلم عبداً على ١١٣ خيراً أو خيراً أو على قيمة نفسه

فإن الكتابة فاسدة) لان الخمر والخمر ليسا أعمال في حق المسلم فتسببهما فاسد العقد وكذلك القيمة لانها مجهولة (فان أدى) ما كوتب عليه أعني (الخمر) أو الخمر (عق) المكاتب بالاداء لانها مال في الجملة (ولزمه أن يسبى في قيمته) أي قيمة نفسه لانه وجب عليه رد قيمته لفساد العقد وقد تعذر ذلك بالعتق فيجب رد قيمته كافي المبيع الفاسد اذا نكح المبيع ويحسب قيمته يوم الكتابة ثم اذا كاتبه على قيمة نفسه يعتق باء القيمة لانها هي اداء العاقلة لا اختلاف اجناسه فلا يثبت العتق بدون ارادته وكذا اذا كاتبه على ألف ورطل من خمر فاذا أدى عتق ويجب الاكثر ان كانت القيمة أكثر يلزمه القيمة وان كاتب بدل الكتابة أكثر لا يسترد الفضل وان كاتبه على مائة أو دم فالكتابة فاسدة فان أدى ذلك لا يعتق الا أن يقول اذا أدبت الى ذلك فانت حرة فانه يعتق لاجل الممين لا لاجل الكتابة ولا يلزمه شيء والفرق بين الكتابة الفاسدة والجائزة ان الفاسدة للمولى أن يرد في الرق ويفسخ الكتابة بغير رضا العبد وفي الجائزة ليس له أن يفسخ الا برضا العبد ولا يعتق بفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضا المولى قال في البنابيع اذا كاتبه على قيمته نفسه فالكتابة فاسدة فان أداها عتق ولا شيء عليه غير ما تم القيمة تثبت بتصادفهما فان اختلفا يرجع الى تقويم المقومين فان اتفق اثنان على شيء بجهل ذلك قيمة وان اختلفا فقوم أحدهما بألف والاخر بألف وعشرة لا يعتق مالم يؤد الاقصى (قوله وان كاتبه على ثوب لم يسبى جنسه لم يحز وان أداها لم يعتق) لانه فاحش الجاهل بخلاف ما اذا قال له ان أدبت الى ثوبها فانت حرة فأدى اليه ثوباً عتق لاجل الشرط (قوله ان كاتبه على حيوان غير موصوف فالكتابة جائزة) يعني انه بين جنس الحيوان ولم يبين نوعه وصفته مثل أن يقول فرس أو بقرة أو بعير ويصرف الى الوسط منه ويجبر المولى على قبول القيمة

المولاه (قوله وان لم يترك وفاء وترك ولدا مولودا في الكتابة سمي) الولد (في كتابة أبيه على نجومه) صورته مكاتب اشترى جارية فوطئها فاعتق بولدها فاعتق به ثم مات عنه سمي في كتابة أبيه لانه داخل في كتابته وكسبه مثل كسبه فيخلفه في الاداء فان ترك معه ابويه وولدا آخر مشترى في الكتابة فهم وقوفون على اداء مال الكتابة من الولد المولود في الكتابة وليس للمولى بيعهم ولا له ان يسبى عنهم فاذا أدى المولود بدل الكتابة عتق وصنفوا جميعاً وان عجز رد في الرق ورده هؤلاء معه الا ان يقولوا نحن تؤدى المال الساعة فيقبل ذلك ثم قبل قضاء القاضي بجزء الولد المولود في الكتابة (قوله فاذا أدى حكمنا بعق أبيه قبل موته وعق الولد) لان الولد داخل في كتابته فيخلفه في الاداء وصار كما اذا ترك وفاء (قوله وان ترك ولدا مشترى قيل له) اما أن تؤدى الكتابة حالا والارادة في الرق) هذا عند أبي حنيفة اما عندهما فلا فرق بين المولود في كتابته والمشتري في انه يسبى بعد موت أبيه على نجومه (قوله وإذا كاتب المسلم عبداً على خيراً أو خيراً أو على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة) لان الخمر والخمر ليسا أعمال في حقه فيصير كانه كاتبه على غير بدل وأما على قيمة نفسه فهي مجهولة قدرها ورصفها وجب افتقارها الى الجاهل فصار كما اذا كاتبه على ثوب أو دابة (قوله فان أدى الخمر عتق ولزمه أن يسبى في قيمته لا ينقص من المسمى ويزاد عليه) لانه وجب عليه رد قيمته لفساد العقد وقد تعذر ذلك بالعتق فيجب رد قيمته كافي المبيع الفاسد اذا نكح المبيع ويحسب قيمته يوم الكتابة ثم اذا كاتبه على قيمة نفسه يعتق باء القيمة لانها هي اداء العاقلة لا اختلاف اجناسه فلا يثبت العتق بدون ارادته وكذا اذا كاتبه على ألف ورطل من خمر فاذا أدى عتق ويجب الاكثر ان كانت القيمة أكثر يلزمه القيمة وان كاتب بدل الكتابة أكثر لا يسترد الفضل وان كاتبه على مائة أو دم فالكتابة فاسدة فان أدى ذلك لا يعتق الا أن يقول اذا أدبت الى ذلك فانت حرة فانه يعتق لاجل الممين لا لاجل الكتابة ولا يلزمه شيء والفرق بين الكتابة الفاسدة والجائزة ان الفاسدة للمولى أن يرد في الرق ويفسخ الكتابة بغير رضا العبد وفي الجائزة ليس له أن يفسخ الا برضا العبد ولا يعتق بفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضا المولى قال في البنابيع اذا كاتبه على قيمته نفسه فالكتابة فاسدة فان أداها عتق ولا شيء عليه غير ما تم القيمة تثبت بتصادفهما فان اختلفا يرجع الى تقويم المقومين فان اتفق اثنان على شيء بجهل ذلك قيمة وان اختلفا فقوم أحدهما بألف والاخر بألف وعشرة لا يعتق مالم يؤد الاقصى (قوله وان كاتبه على ثوب لم يسبى جنسه لم يحز وان أداها لم يعتق) لانه فاحش الجاهل بخلاف ما اذا قال له ان أدبت الى ثوبها فانت حرة فأدى اليه ثوباً عتق لاجل الشرط (قوله ان كاتبه على حيوان غير موصوف فالكتابة جائزة) يعني انه بين جنس الحيوان ولم يبين نوعه وصفته مثل أن يقول فرس أو بقرة أو بعير ويصرف الى الوسط منه ويجبر المولى على قبول القيمة

(١٥ - جوهره ثاني) ولكن (لا ينقص من المسمى ويزاد عليه) وذلك كمن كاتب عبداً على ألف ورطل من خمر فأدى ذلك عتق ووجب عليه قيمة نفسه ان كانت أكثر من الألف وان كانت أقل لا يسترد الفضل وغامه في التصحيح قال في المبسوط اذا كاتب عبداً بألف على أن يخدمه أبداً فالكتابة فاسدة فتجب القيمة فان كانت ناقصة عن الألف لا تنقص وان كانت زائدة زادت عليه اه (وان كاتبه على حيوان غير موصوف فالكتابة جائزة) قال في الهداية ومعه ان بين الجنس ولا يبين النوع والصفة وينصرف الى الوسط ويجبر على قبول القيمة وقد مر في النكاح أما اذا لم يبين الجنس مثل أن يقول دابة لا يجوز لانه يشمل اجناساً ففاحش الجاهل واذا بين الجنس كالعبد فالجاهل يسبى بمثلها فيجهل في الكتابة اه

(وان كاتب عبودية كتابه واحدة بالثبوت درهم) مثلاً جازم (ان أدبا) الألف (عقفا) لمحصل الشرط (وان يجوز اذ الى الرق) ولا
يعتقان الابداء الجميع لان الكتابة واحدة فكانا كشخص واحد (وان كاتبهما على ان كل واحد منهما ماض من الآخر) حصته
(جازت الكتابة وأيهما أدى) البذل (عقفا) جميعا (ويرجع) الذي أدى (على شريكه بنصف ما أدى) ويشترط في ذلك
قبولهما جميعا فان قيل أحدهما ١١٤ ولم يقبل الآخر بطل لانهما ماضت واحدة وللاولى أن يطالب كل واحد

منهما بالجميع نصفه بحق
الاصالة ونصفه بحق
الكفالة وأيهما أدى شيأ
يرجع على صاحبه بنصفه
قليلا كان أو كثيرا لانهما
مستويان في ضمان المال
فان أعتق المولى أحدهما
عتق وسقطت حصته من
الآخر ويكون مكانها
بما بقي ويطالب المالك
بأداء حصته بطريق
الاصالة والمعنى بالربح
الكفالة فان أداها المعتق
يرجع بها على صاحبه وان
أداها المالك لم يرجع
بشيء لانها مستحقة عليه
جوهرية (واذا أعتق المولى
مكاتبه عتق بعقده)
لقيام ملكه (وسقط عنه
مال الكتابة) مع سلامة
الاكساب والاولاد له
(واذا مات مولى المالك
لم تنفسح الكتابة) كيلا
يؤدى الى ابطال حق
المالك اذا الكتابة سبب
الحرية وسبب حق المراء
حقه هداية (وقيل له)
أى المالك (أد المال)
المعين عليه (الى الورثة

أما اذا قال دابة أو حيوان لا يجوز وان قال كاتب على عبدا جاز وله عبدا وسط فان أحضر عبدا دون
الوسط لم يجز على قبضه وفي الجدي اذا قال كاتب على عبدا لا يجوز ولو أداها لا يعتق كفى الثوب والدابة
وان قال كاتب على دراهم فالكتابة فاسدة فاذا أدى ثلاثة دراهم لا يعتق لان الجاهل في ذلك متفاحشة
وليس الدرهم وسط حتى يقع عليه وليس هذا كما اذا أعتق عبدا على دراهم فقبيل العبد فانه يعتق
ويلازمه قيمة نفسه لان العتق هناك يقع بالتبطل والجاهل فاحشة فوجب قيمة نفسه (قوله وان كاتب
عبديه كتابة واحدة على ألف درهم ان أدبا عقفا وان جازر ادنى ان كاتبهما على ان كل واحد منهما
ضامن من الآخر جازت الكتابة وأيهما أدى عقفا ويرجع على شريكه بنصف ما أدى) ويشترط في
ذلك قبولهما جميعا فان قيل أحدهما ولم يقبل الآخر بطل لانهما ماضت واحدة فلا تصح الاقبولهما
كالبيع ثم اذا أدبا جازا عقفا وان جازر ادنى الرق وان جازر أحدهما لم يثبت ان يجزى حتى اذا أدى الآخر
المال عقفا جميعا ويرجع على شريكه بالنصف والمولى أن يطالب كل واحد منهما بالجميع نصفه بحق
الاصالة ونصفه بحق الكفالة وأيهما أدى شيأ يرجع على صاحبه بنصفه قليلا كان أو كثيرا لانهما متساويان
في ضمان المال فان أعتق المولى أحدهما عتق وسقطت حصته عن الآخر ويكون مكانها بما بقي ويطالب
المولى المالك بأداء حصته لاجل الاصالة والمعتق لاجل الكفالة فاذا أداها المعتق يرجع بها على صاحبه
وان أداها المالك لا يرجع على صاحبه بشي لانها مستحقة عليه (قوله واذا أعتق المولى مكاتبه عتق بعقده
وسقط عنه مال الكتابة) يعنى مع سلامة الاكساب والاولاد له لانه بعقده صار مبرأ له منه لانه
ما التزمه الا مقابلا بالعتق وقد حصل له ونبه فلا يلزمه (قوله واذا مات مولى المالك لم تنفسح الكتابة
وقيل له أد المال الى ورثة المولى عن نجومه) لانهم قاموا مقام الميت ولو كان المالك ميتا وجازت
المولى ثمن مات المولى لم تنفسح النكاح لانهم لعل رقبته وانما تلك دينافيه وذلك لا يمنع فناء النكاح (قوله
فان أعتقه أحد الورثة لم يعتق) هذا يدل على انه لم ينقل اليهم بالارث وانما ينقل اليهم ما في ذمته من
المال (قوله وان أعتقوه جميعا عتق وسقط عنه مال الكتابة) معناه يعتق من جهة الميت لان
الولا يكون للذ كور من عصبته دون الاناث وانما عتق استعسانا وأما في القياس لا يعتق لانهم لم يبرأوا
رقبته وانما ورثوا دينافيه واجه الاستحسان ان عتقهم تنفيم الكتابة فصارت كالاداء والبراء ولا يلزم بعقدهم
اباه مبرئون له من المال وبرائه من مال الكتابة فوجب عتقه كالأستوفاء منه ولا يشبه هذا اذا أعتقه
أحدهم فانه لا يعتق لان ابراءه انما يصادف حصته لا غير ولو برئ من حصته بالاداء لم يعتق كذا هذا
ولو دفع المالك الى وصي الميت عتق وسواء كان على الميت دين أم لا لان الوصى قائم مقام الميت فصارت كما
لو دفعه اليه وان دفعه الى الوارث ان كان على الميت دين لم يعتق لانه دفعه الى من لا يستحق القبض منه
فصار كالرفع الى أجنبي وان لم يكن عليه دين لم يعتق أيضا حتى يؤدى الى كل واحد من الورثة حصته ويدفع
الى الوصى حصته الصغار لانه اذا لم يدفع على هذا الوجه لم يدفع الى المستحق كذا في شرحه (قوله واذا
كاتب المولى أم ولده جاز) لانها على حكم ملكه لان له وطئها وأجازها فذلك مكانتها كالمدة فان مات المولى

المولى على نجومه) لانه استحق الحرية على هذا الوجه والسبب انعقد كذلك فيبقى بهذه الصفة ولا يتغير الا بالانوارثة عتقت
يخلفونه في الاستيفاء (فان أعتقه أحد الورثة لم ينفسح عتقه) لانه لم يملكه لان المالك لا يملك اسباب الملك فكذا الورثة هداية وانما
ينقل الى الورثة ما في ذمته من المال (وان أعتقه) أى الورثة (جميعا عتق) بحجنا استعسانا وسقط عنه مال الكتابة) لانه يصير ابراء
هن بدل الكتابة وبرائه منه فوجب عتقه ويعتق من جهة الميت حتى ان الولاء يكون للذ كور من عصبته دون الاناث ولا يشبه هذا اذا
أعتقه بعضهم لان ابراءه انما يصادف حصته ولو برئ من حصته بالاداء لم يعتق فكذا هذا كفى الجوهرية (واذا كاتب المولى أم ولده جاز)

لبناء مذكره فيها (فان مات المولى) قبل الاداء (سقط عنها مال الكتابة) لعنفها بالاستيلاء بسقط حكم الكتابة وتسليمها الا كساب
والاولاد (وان ولدت مكاتبته) أي المولى (منه فهي بالخيار ان شاءت مضت على ١١٥) الكتابة) وأخذت العقر من مولاها

(وان شاءت عجزت نفسها
وصارت أم ولد له) لانه
تلقتهما جهتها حرية عاجل
ببديل وآجل بغير بدل
فقهر بينهما ونسب ولدها
ثابت من المولى (واذا
كاتب) المولى (مدبرته
جاز) لحاجتها الى تعجيل
الحرية (فان مات المولى)
قبيل أداء البديل (ولا
مال له) غيرها (كانت
بالخيار بين أن تسعى
للورثة (في ثلثي قيمتها
وجميع مال الكتابة) قال
في الهداية وهذا عند أبي
حنيفة وقال أبو يوسف
نسخي في الأقل منهما
وقال محمد نسخي في الأقل
من ثلثي قيمتها وثلثي
بدل الكتابة فالخلاف
في الخيار والمقدار فأبو
يوسف مع أبي حنيفة
في المقدار ومع محمد في نفي
الخيار قال الاستيعابي
والصحيح قول أبي حنيفة
واعتمده المحبوبي والنسفي
وغيرهما تعجج (وان دبر
مكاتبته صح التسدير)
لما صر من أنه تلقتهما جهتها
حرية (ولها الخيار ان
شاءت مضت على الكتابة)
تعجيل الحرية (وان شاءت
عجزت نفسها وصارت
مدبرة) لان الكتابة
ليست بالارضية في جانب

عققت بالاستيلاء وسقط عنها مال الكتابة ويسلم لها الاولاد والا كساب (قوله فان مات المولى سقط
عنها مال الكتابة) لان موته يوجب عتقها (قوله وان ولدت مكاتبته منه فهي بالخيار ان شاءت مضت
على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وصارت أم ولد له) لانه ثبت لها جهتها حرية عاجل بديل وآجل بغير
بدل فقهر بينهما ونسب ولدها ثابت من المولى وهو حر فان اختارت المضى على الكتابة أخذت العقر من
مولاها واستعانت به في كتابتها فاذا أدت عتقت وان لم تؤد حتى مات المولى عتقت بعونه بالاستيلاء وسقط
عنها مال الكتابة وان ماتت هي وترك مال لا يؤدي منه كتبها وما بقي ميراث لابنها وان لم تترك مالا فلا
سعاية على الولد لانه حر فان ولدت ولدا آخر لم يلزم المولى الا أن يدعيه لحرة وطهرها عليه فان لم يدعيه
وماتت من غير وفاء سعى هذا الولد لانه مكاتب تبعا لها فلومات المولى بعد ذلك عتق وطلعت عنه السعاية
لانها منزلة أم الولد اذ هو ولدها فيتبعها كذا في الهداية (قوله وان كاتب مدبرته جاز فان مات المولى ولا مال
له كانت بالخيار بين أن تسعى في ثلثي قيمتها أو في جميع مال الكتابة) هذا على وجهين ان مات المولى وله
مال تخرج المدبرة من ثلثه عتقت وطلعت الكتابة عنها وان لم يكن له مال فهي بالخيار ان شاءت سعت في
مال الكتابة وان شاءت في ثلثي قيمتها وهذا قول أبي حنيفة لان عقد الكتابة انعقد على ما بقي من الرق
ولم ينعقد على ما فات منه بالتدبير وقال أبو يوسف تسعى في الأقل منهما ولا تخير لانهما تعتق باداء الأقل ولا
يقف عتقها على الاكثر وقال محمد ان شاءت سعت في ثلثي قيمتها وان شاءت في ثلثي الكتابة لانه قابل
البديل بالكل وقد سلم لها الثلث بالتدبير فاحصل الخلاف ان عند أبي حنيفة تسعى في جميع الكتابة أو
ثلثي القيمة اذا كان لا مال له غيرها ولها الخيار في ذلك فان اختارت الكتابة سعت على النجوم وان
اختارت السعاية في ثلثي القيمة سعت حالا وعند أبي يوسف تسعى في الأقل من جميع الكتابة ومن ثلثي
القيمة بلا خيار وعند محمد تسعى في الأقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة بلا خيار فانفق أبو حنيفة
وأبو يوسف في المقدار وخالفهما محمد وانفق أبو يوسف ومحمد في نفي الخيار وخالفهما أبو حنيفة (قوله
نسخي في ثلثي قيمتها) يعني مدبرة لافسه لان الكتابة عقدت حال كونها مدبرة قال في الحسامية رجل دبر
عبد له ثم كاتبه على مائة وقيمتها ثلثمائة وذلك في صحته ثم مات المولى ولا مال له غيره قال أبو حنيفة ان شاء
سعى في ثلثي القيمة مائتين وان شاء سعى في جميع مال الكتابة بمائة وقال أبو يوسف لا خيار له بل يسعى في
الأقل وهو مائة وقال محمد يسعى في الأقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة وذلك سنة وستون وثلثان
(قوله وان دبر مكاتبته صح التدبير ولها الخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها
وصارت مدبرة) وانما صح تدبير المكاتب لانه في نفسه زيادة ليجاب عتق بدليل ان الكتابة يلحقها
القدح والتدبير لا يلحقه القدح ولانه بالتدبير يعتق بعونه واعتق ابراهم من الكتابة فان مات مولاها
وهي لا تخرج من الثلث فان شاءت سعت في ثلثي الكتابة وان شاءت سعت في ثلثي القيمة وهذا عند
أبي حنيفة وعندهما في الأقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة بلا خيار والاختلاف في هذا الفصل
في الخيار والاختلاف في المقدار وانما قال أبو حنيفة في هذه المسئلة انها تسعى في ثلثي الكتابة بخلاف
المسئلة الاولى لان التدبير ابراهم من الكتابة والابراهم في الموضع لا يتجاوز الثلث فصح ذلك في ثلث الكتابة
وبقي ثلثاها فتسعى في ذلك وعلى قولهما انها تبرأ بالأقل فلا يلزمها الاكثر (قوله فان مضت على
كتابتها ومات المولى ولا مال له فهي بالخيار ان شاءت سعت في ثلثي مال الكتابة وان شاءت سعت
في ثلثي قيمتها عند أبي حنيفة) وقال أبو يوسف ومحمد تسعى في الأقل والخلاف في هذا الفصل في
الخيار أما المقدار فاتفق عليه فقال في المصنف الخلاف في هذه المسئلة بناء على تجزئ الاعناق وعنده

الممولى (فان مضت على كتابتها مات المولى ولا مال له) غيرها (فهي بالخيار ان شاءت سعت) للورثة (في ثلثي مال الكتابة أو ثلثي قيمتها
عند أبي حنيفة) وقال انسعي في الأقل منهما فانما هذا الفصل بناء على ما ذكرنا من المقدار فاتفق عليه هداية والذي ذكره هو

تجوزي الاعتراف وقد تقدم من اراد ان الفتوى فيه على قول الامام كما نقلته عن الائمة الاعلام وعلى هذا ما انتهى الامام المحمدي والنسفي
 والموصلي ودار الشريعة (واذا اعتق المالك عبد الله على مال لم يجز) لانه ليس من الكسب ولا من قبضه لانه اسقاط الملك
 عن رقبته واثبات الدين في ١١٦ ذمة المالك وكذا تزويجه لانه تعيب له بشغل رقبته بالمهر والنفقة بخلاف تزويج الامه لانه

اكتساب بالتمتداده المهر
 كافي الهداية (و) كذا (اذا
 وهب على عوض لم يصح)
 لانها تبرع ابتداء (وان
 كاتب المالك عبد الله
 جاز) استعسانا لانه عقد
 اكتساب وقد يكون انفع
 من البيع لانه لا يزول
 الملك الا بعد وصول البدل
 اليه (فان أدى الثاني)
 البذل (قبل ان يعتق
 الاول فولأؤه للمولى) لان
 فيه نوع ملك فيه صح اضافته
 الاعتناف اليه في الجملة فاذا
 تعدل اضافته الى مباشر
 العقد لعدم الاهمية أضف
 اليه (وان أدى بعد اعتق
 المالك الاول فولأؤه)
 لان العاقد من أهل
 ثبوت الولاء وهو الاصل
 فيثبت له هداية
 (كتاب الولاء)
 هو لغة النمرة والحبيسة
 وشرعا عبارة عن التناص
 بولاء العتاقية أو بولاء
 الموالاة كما في الزيلعلي
 وفي الهداية بولاء فوعان
 ولأه عتاقه ويسمى ولأه
 نعمة وسببه العتق على
 ملكه في الصحيح حتى لو
 عتق قريبه عليه
 بالوراثة كان الولاء له ولأه

فعمد أبي حنيفة بنى الشك ان عبد الله قد انقضا جهة تربية بدين من قبل التمدير ومجمل بالكتابة
 فتخير لان لكل واحد منهما نوع فائدة لمتفاوت الناس فيه فعمد بتخير الكثير المؤجل على القليل
 المجمل وعندهما ما اعتق بعضه يعتق كله فهو حر وجب عليه أحد المالكين فهو يتخير الأقل لا الجملة فلا
 معنى لتخيير (قوله واذا اعتق المالك عبد الله على مال لم يجز) لانه تبرع (قوله وان وهب على عوض لم
 يصح) لانه تبرع ابتداء فلم يكن له ذلك (قوله وان كاتب عبد الله جاز) هذا استعسان وانقياس أن لا يجوز
 لانه لا يجاب عتق ببدل وجه الاستعسان ان هذا عقد مباح اوضه للهقه الفسخ كالبيع فلما جاز له بيع
 عبد الله جاز له كتابته (قوله فان أدى الثاني قبل ان يعتق الاول فولأؤه للمولى) لان له فيه نوع
 ملك وكذا اذا أديا معا لانه ليس هناك من يصح الولاء منه فانتقل الولاء الى أقرب الناس اليه وأقربهم
 اليه ولأه فان أدى المالك الاول بعد ذلك فاعتق ليرجع الولاء اليه لان الولاء كالنسب والنسب
 اذا ثبت من واحد لا ينتقل الى غيره (قوله وان أدى الثاني بعد عتق الاول عتق ولأؤه) لان
 العاقد من أهل ثبوت الولاء لان المالك الاول لما أدى صار حرا فاذا أدى الثاني بعد كونه حرا اعتق
 من جهة نفسه فكان ولأؤه (مسئلة) اذا كاتب الرجل نصف عبد الله في مال جاز وكان نصفه مكانا
 والنصف الآخر مأذونه في التجارة فاذا أدى عتق نصفه وما فضل في يده من الكسب نصفه له
 ونصفه للمولى وصار النصف الآخر مستمرا فان شاء اعتقه وان شاء استعده وهذا عند أبي حنيفة
 لان الكتابة تخرجه الى العتق والعتق عتقه بغير فكذا الكتابة وأما عندهما فالعتق لا يجزأ فبصير
 كله مكانا عندهما فاذا أدى عتق كله وما اكتسب فهو كله للمالك

(كتاب الولاء)

الولاء نوعان ولأه عتاقه ويسمى ولأه نعمة وسببه العتق على ملكه في الصحيح حتى لو عتق عليه قريبه
 بالوراثة كان ولأؤه له واحترز بقوله في الصحيح عما قاله بعضهم ان سببه الاعتناف فعندهم اذا ملك قريبه
 وعتق عليه لا يثبت الولاء منه لعدم الاعتناف والثاني ولأه الموالاة وسببه العتق وهو أن يسلم رجل على يد
 رجل فيقول له واليتك على اني ان مت فارثي لك ان جئت فعلى عليك وعلى عاقلته وقبل الاخر فهو كما
 قال فان جنى الأسفل بعقله الأعلى وان مات يرثه الأعلى ولا يرث الأسفل من الأعلى ولا يثبت هذه الاحكام
 بمجرد الاسلام على يده بدون عقد الموالاة وفي المبسوط يحكي التوارث من الجانبين كذا في المصنف قال
 رحمه الله (اذا اعتق الرجل مملوكه فولأؤه له) لقوله عليه السلام الولاء لمن أعتق (قوله وكذلك
 المرأة تعتق) ويستوى فيه الاعتناف عبال وبغير مال أو عتق بالقرابة أو بأداء بدل الكتابة أو عتق بعد
 الوفاة بالتدبير أو بالانيلاد وسواء كان العتق واجبا أو غير واجب كما في كفارة القتل أو الظهار أو الافطار
 أو العيّن أو السدروسوا شرط الولاء أو لم بشرط أو تبرأ من الولاء ولوقال أعتق عبدك عني على ألف
 فاعتقه يكون العتق للأمر استعسانا والولاء له وقال زفر يكون عن المأمور وان قال أعتق عبدك عني ولم
 يذكر البذل فاعتقه يكون عن المأمور والولاء له عندهما وقال أبو يوسف عن الأمر والولاء له (قوله
 فان شرط انه سائبة فالشرط باطل والولاء لمن أعتق) لان الشرط مخالف للنص وهو قوله عليه السلام

هو الالة وسببه العتق ولأه عتاقه ولأه الموالاة والحكم بضاب الى سببه اه (اذا أعتق
 الرجل مملوكه فولأؤه له) لانه أحياء بارالة الرق عنه فبرثه اذا مات بعقل عنه اذا جنى ويصير كالولاء لان الغنم بالغرم (وكذلك المرأة
 تعتق) مملوكه كما فيكون ولأؤه لها ما يشاء (من شرط) المولى (أنه) أي العبد (سائبة) أي لا يرثه اذا مات ولا يعقل عنه اذا جنى
 (فالشرط باطل) لمخالفة للنص (والولاء لمن أعتق) كما هو نص الحديث

(واذا أدى المكناب) بدل الكتاب ومولاه حتى (عتق) كان (ولاؤه للمولى) لعنته على ملكه (وكذا ان عتق بعد موت المولى) لان العتق من جهته وان تأخر بمنزلة المديون وقد صرح لا يورث وانما ينتقل اليهم ما في ذمته فمروا وكذا العبد الموصى بعقده أو بشرائه وعقده بعد موته لان فعل الوصي بعد موته كفعله والتركه على حكم ملكه هدايه (فان مات المولى عتق مديونه وأمهات أولاده ولاؤهم له) لعنتهم باستيلاده ونسبه (ومن ملك ذارحم محرم منه عتق عليه ولاؤه له) لوجود السبب وهو العتق عليه (واذا تزوج عبد رجل أمة لا تخرف عتق مولى الأمة وهي حامل من العبد عتقت) لأمة (وعتق حملها) تبعها ١١٧ (ولا الجمل لمولى الام لا ينتقل عنه) أي عن مولى الام (أبدا) لانه عتق بعتق الام مقصودا اذ هو جزء منها يقبل الاعتراف مقصودا ولا ينتقل ولاؤه عنه وهذا اذا ولد له لافل من ستة أشهر للتيقن بقيام الجمل وقت الاعتراف وكذا لو ولدت

لدين أحدهما لافل من ستة أشهر والا تخلا كثير لاهما توأما جمل واحد كافي الهداية (فان ولدت بعد عتقها لا أكثر من ستة أشهر ولدا فولؤه لمولى الام) أيضا لانه عتق تبعها لادم لانصالة بها فيتبعها في الولاء ولكن لما لم يكن محقق الوجود وقت الاعتراف لم يكن عتقه مقصودا (فان عتق العبد لغير ولائه) الى موالبه (وانتقل) الولاء (عن مولى الام الى مولى الاب) لان الولاء بمنزلة النسب والنسب الى الآباء اليه فكذلك الولاء وانما صار أو لا لمسراى الام ضرورة لعدم أهلية الاب

الولاء ان عتق والسائبة أن يعتقه على أن لا ولا عليه أو على ان ولاه لجماعة المسلمين (قوله واذا أدى المكناب عتق ولاؤه للمولى وكذا ان عتق بعد موت المولى فولؤه لمولى) أي ولو عتق بعد موت مولاه وكذا العبد الموصى بعقده أو بشرائه وعقده بعد موته وعتق المسلم والذي والمجوس في استحقاق الولاء بالعتق سواء ولو كان العبد ذميا والمعتق له مسلما ثبت الولاء منه واذا كان المعتق ذميا لا يمنع ثبوت الولاء لان الولاء كالنسب والكفر لا يمنع ثبوت النسب فكذلك لا يمنع ثبوت الولاء الا أنه لا يرث منه لان المسلم لا يرث الكافر الا اذا أسلم المعتق قبل الموت (قوله واذا مات المولى عتق مديونه وأمهات أولاده ولاؤهم له) لانهم عتقوا من جهته (قوله ومن ملك ذارحم محرم منه عتق عليه ولاؤه له) صورته اختان اشترت احدهما اباهما فماتت عنهما وترك مالا فلهما الثلثان بالفرض والثلث للمشرية بالولاء وهذا اذا لم يكن له عصبة من النسب لان مولى العتاقة أبعد من العصبة (قوله واذا تزوج عبد رجل أمة لا تخرف عتق مولى الأمة) وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها ولا الجمل لمولى الام لا ينتقل عنه أبدا لان المولى باشر الجمل بالعتق لا بجزء من الأمة فلذلك لم ينتقل الولاء عنه هذا اذا ولد له لافل من ستة أشهر للتيقن بالجمل وقت الاعتراف وكذا اذا ولدت لدين أحدهما لافل من ستة أشهر والا تخلا كثيرا توأما جمل واحد (قوله وان ولدت بعد عتقها لا أكثر من ستة أشهر ولدا فولؤه للمولى الام) لانه عتق تبعها لانصالة بها فيتبعها في الولاء (قوله فان عتق العبد لغير ولائه) وانتقل عن مولى الام الى مولى الاب لان العتق هنا ثبت في الولد تبعاً بخلاف الاول (قوله ومن تزوج من الجهم بعقده العرب فولدت له أولادا فولاءهم لمولى الام ولهما ان الاب مجهول النسب لا يلبس له نسب معروف ولا ولا عتاقه وليس له عاقلة فكان ولاؤه لمولى أمه ضرورة المسئلة لرجل حر اصل محرم من غير العرب ليس بعتق لا حد تزوج بعقده العرب فولدت له أولادا فعندهما ولاه الاولاد لمولى الام لان غير العرب لا ينتصرون القبائل فصار كعتقه تزوجت عبيدا وقال أبو يوسف ولاؤهم لمولى أبيهم قال في شاعن الوضع في معتقة العرب وقع اتفاقا حتى لو كان تزوج بمعتقة غير العرب يكون الحكم فيه كذلك فان كانت الام حرة ولاه عليها لاحد والاب مولى فالولد لغير ولاه عليه لان الولد يتبع الام في حكمها (قوله ولاه العتاقه تعصيب) أي موجباً للعصوبة اعلم أن مولى العتاقه أبعد من العصبة ومقدم على ذوى الارحام ويرثه الذكور دون الاناث حتى لو ترك ابن مولى وبنت مولى فالميراث للابن دونها وان ترك ابن مولى وأب مولى فالميراث للابن خاصة عندهما لانه أقرب عصوبة وقال أبو يوسف يكون بينهما اسداسا للاب السدس والبقاى للابن وان ترك جد مولى وأخاه مولى فالميراث للجد عند أبي حنيفة وعندهما هو بينهما نصفان سواء كان

فاذا صار الاب أهلا عاد الولاء اليه (ومن تزوج من الجهم) جمع الجهمى وهو خلاف العربي وان كان ذميا كافيا المغرب (بعقده العرب فولدت له أولادا فولاءه لمواها عند أبي حنيفة) قال في الهداية وهو قول محمد وقال أبو يوسف حكمه حكم أبيه لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربيا بخلاف ما اذا كان الاب عبيدا لانه لا معنى ولهما ان راء اتفاقه قوى معتبر في حق الاحكام حتى اعتبر الاحكام فيسه والنسب في حق الجهم ضعيف فانهم ضيعوا أنسابهم ولهذا لم تعتبر الكفاة فيما بينهم بالنسب والقوى لا يعارضه الضعيف بخلاف ما اذا كان الاب عربيا لان انساب العرب قوية معتبرة في حكم الكفاة والعقل لما أن تصادم بها فاغتشت عن الولاء اه قال جمال الاسلام في شرحه الصحيح قولها ومشى عليه المجوس والنسب وغيرهما كافي الصحيح (ولا العتاقه تعصيب) أي موجب

للعصوبة (فإن كان للمعتق) بالإنشاء للمعتق (عصبة من النسب فهو أولى منه) لأن عصوبة المعتق سببية (وإن لم يكن له) أي المعتق (عصبة من النسب فغيره للمعتق) يعني إذا لم يكن هناك صاحب فرض في حال إذا كان قبله الباقي بعد فرضه لأنه عصبة ومعنى قولنا في حال أي حالة واحدة كالباقيات بخلاف الأب فإن له حال فرض وحال تعصيب فلا يرث المعتق في هذه الحالة كافي الجوهرة وهو تقدم على الرد وذو الأرحام قال في زاد الفقهاء ثم عندنا المولى الأسفل لا يرث من الأعلى لأن المعتق أنعم عليه بالمعتق وهذا لا يرث في المعتق اه (فإن مات المولى) أولاً (ثم مات) ١١٨ بعده (المعتق فغيره لئبني المولى دون شأنه) لأن المولا تعصيب ولا تعصيب للنساء إلا ما ذكره

المصنف بقوله (وليس للنساء من المولا إلا ما اعتقن أو اعتق من كاتبين أو كاتبين أو كاتب من كاتبين) قال في الهداية بهذا اللفظ ورد الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم وفي آخره أو جرح ولا معتقهن ولأن ثبوت المالكية والقوة في المعتق من جهتها فينسب بالمولا إليها وينسب إليها من نسب المولا هاجن في النسب لأن سببية الفراهي وصاحب الفراهي أمها الزوج وليس حكم ميراث المعتق مقصوراً على بني المولى بل هو لعصبة الأقرب اه باختصار (وإذا ترك المولى ابناً وأولاداً بن آخر فميراث المعتق للابن) لأنه أقرب (دون بني الابن) لأنهم أبعد (والولا) حيث اجتمعت العصبة (للكبر) قال في الصحاح يقال هو كبر قومه أي هو أقدمهم نسباً اه والمراد هنا أقربهم (وإذا أسلم رجل)

الآخر لا بأم وأولاد والمراد بالجد أبو الأب اقله فإن كان للمعتق عصبة من النسب فهم أولى منه (لأن مولى العتاقة آخر العصبات وأعلاها إذا لم يكن عصبة من النسب) (قوله وإن لم يكن له عصبة من النسب فغيره للمعتق) يعني إذا لم يكن هناك صاحب فرض في حال إذا كان قبله الباقي بعد فرضه لأنه عصبة ومعنى قولنا في حال أي صاحب فرض له حالة واحدة كالباقيات بخلاف الأب فإن له حال فرض وحال تعصيب فلا يرث المعتق في هذه الحالة (قوله فإن مات المولى ثم مات المعتق فغيره لئبني المولى دون شأنه) لأن المولا تعصيب ولا تعصيب للمرأة (قوله وليس للنساء من المولا إلا ما اعتقن أو اعتق من كاتبين أو كاتبين) بهذا اللفظ ورد الحديث وفي آخره أو جرح ولا معتقهن وبصورة الجرح المرأة إذا زوجت عبد لها امرأة حرة فولدت ولداً فإن الولد من المرأة ولاؤه لوالى أمه دون مولى أبيه حتى لو مات الولد يكون ميراثه لمولى الأم ولا يكون للمرأة ولو أن المرأة اعتقت عبد هاجر ولاؤه إلى نفسه وإلى مولاه والمرأة حرة ولا معتقها إلى نفسها فبعد ذلك لو مات الابن ولا ميراث له فغيره لئبني المولى فإن لم يكن له أب فغيره للمرأة التي اعتقت أباه كذلك في الخنثى في باب الفرائض وقوله أو اعتق من اعتقن يعني أن معتقها إذا اشترى عبداً فاعتقه ثم مات الأول وبقي الثاني ولا وراثته فإن ميراثها لغيرها اعتقت من اعتقه ولو ترك المعتق ابن مولاه وأخاه فلولاه لا ينهرون أخيه لأنه أقرب عصوبة إلا أن عقل جنابها على أخيها لأنه من قوم أبيها (قوله أو دبرت) صورته امرأة دبرت عبد هاجر ثم ارتدت ولحق بدار الحرب وقضى بها قاضها حتى عتق مدبرها ثم جاءت مسلمة البنا ثم مات المدبر وترك مدبرته هذه فولاه لها (قوله أو دبر من دبرن) صورته إن هذا المدبر بعد ما عتق دبر عبد هاجر ثم مات ثم مات الثاني فولاه لمدبره مدبره (قوله فإن ترك المولى ابناً وأولاداً بن آخر فميراث المعتق للابن دون بني الابن) لأنه أقرب منهم (قوله والولا للكبير) أي لأقرب عصبة المعتق ومعناه أن من كان أقرب إلى الميت كان المولا له (قوله وإذا أسلم رجل على يد رجل ووالاه على أن يرثه ويعقل عنه أو أسلم على يد غيره ووالاه فالولا صحيح وعقله على مولا) صورته مجهول النسب قال للذي أسلم على يديه أو غيره وليت على أني إن مات فغيره لئبني المولى وإن جنيت فعقله عليك فقبل الآخر صرح بذلك عندنا ويكون القائل مولى له إذا مات يرثه ويعقل عنه إذا جنى ولكن يشترط أن لا يكون له وارث حتى لو كان له وارث لا تصح المسألة لأن فيه إبطال حق الوارث وإن شرط من الجانبين فعلى ما شرط فإن جنى الأسفل يعقله الأعلى وإن مات يرثه الأعلى ولا يرث الأسفل من الأعلى وفي المبسوط أن التوارث يجري من الجانبين إذا شرطاه وكذلك في الخنثى ثم ولا المولا له شرائط منها أن يكون المولى الأسفل من غير العرب لأن العرب يتناصرون بالقبائل فاغنى عن المولاة ومنها أن لا يكون معتقاً لأن ولا العتاقة لا يحتمل النقص ومنها أن يشترط الميراث والعقل والمرأة إذا عتقت مع رجل عقد أولاً فإنه يصح ويثبت ولاؤها وأولادها الصغار أيضاً عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يثبت ذلك وأما الرجل إذا ولى أحد ابنت ولاؤه ولا أولاده الصغار ولا يثبت ولاؤه أولاده الكبار لأنه لا ولاية

بغير مكلف مجهول النسب (على يد رجل ووالاه) أي عقد معه

عقد المولاة وهو أن يتعاقدا (على أن يرثه) إذا مات (ويعقل عنه) إذا جنى (أو أسلم على يد غيره ووالاه) كذلك (فالولا صحيح وعقله على مولا) قل أبو نصر لا تقطع في شرحه فالولا وأغايصه المولا بشرائط أحدها أن لا يكون المولى من العرب لأن تفاسر العرب بالقبائل أقوى والثاني أن لا يكون عتيقاً لأن ولا العتق أقوى والثالث أن لا يكون عقل عنه غيره لنا كذلك الرابع أن يشترط العقل

والأرث اه

(فان مات) المولى الاسفل (ولا وارث له غير انه للمولى) الاعلى لان ماله حصه فيصرفه الى حيث شاء والعرف الى بيت المال ضرورة عدم المستحق لانه مستحق هداية (وان كان له وارث فهو أولى منه) لانه وارث شرعاً فلا يمكن ابطاله (وللمولى) الاسفل (ان ينتقل عنه) أي عن المولى الاعلى (بولائه الى غيره) لانه عقد غير لازم بمنزلة الوصية وكذا لا على ١١٩ ان يتبرأ عنه ولا انه لعدم اللزوم

الا أنه يشترط في هذا ان يكون بحضور من الاخر كافي عزل الوكيل قصداً بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير محضر من الاول لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة هداية وهذا (مالم يعقل عنه فاذا عقل عنه لم يكن له ان يتحول بولائه الى غيره) لانه تعلق به حق الغير وكذا لا يتحول ولده وكذا اذا عقل عن ولده كافي الهداية (وليس لمولى العتاقة ان يوالي أحداً) لانه لازم ومع بقائه لا يظهر الا في هداية

له عليهم (قوله فان مات ولا وارث له غير انه للمولى) يعني الذي عاقده (قوله وان كان له وارث فهو أولى منه) قال في الهداية ولو كانت عمة أو حالة أو غيرهما من ذوى الارحام (قوله وللمولى ان ينتقل عنه بولائه الى غيره مالم يعقل عنه الاعلى) يعني الاسفل له ان ينتقل مالم يعقل عنه الاعلى لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة وليس للاعلى ولا للاسفل ان يفسخ عقداً ولا قصداً بغير محضر من صاحبه كافي الوكيل ثم الفسخ على ضرر بين فسخ من طريق القول وهو ان يقول فسخت الوكالة معلناً وانما يصح بغيره وفسخ من طريق الفعل وهو ان يعقد الاسفل مع آخر بغيره الاول وبغير حضرته (قوله فان عقل عنه لم يكن له ان يتحول بولائه الى غيره) لانه تعلق به حق الغير (قوله وليس لمولى العتاقة ان يوالي أحداً) لان ولا العتق فرع النسب والنسب اذا ثبت من واحد لا ينتقل الى غيره قال في المستصفي ولا الموالاة بخلاف ولا العتاقة في فصول أحسدها ان في ولا الموالاة يتورثان من الجانبين اذا انشقا على ذلك بخلاف ولا العتاقة والثاني أن ولا الموالاة بمقتضى النقض ولا العتاقة لا يجتمعها والثالث ان ولا الموالاة مؤخر عن ذوى الارحام ولا العتاقة مقدم عليهم

«كتاب الجنائيات»

الجنائية في اللغة التعدى وفي الشرع عبارة عن فعل واقع في النفوس والاطراف ويقال الجنائية بما يفعله الانسان بغيره أو بمال غيره على وجه التعدى وهي تعم الانفس والاطراف والاموال الا ان اسمها اختص بالانفس في تعارف أهل الشرع ولهذا سمي الفقهاء التعدى في الانفس جنائية والتعدى في الاموال غصباً وانفاقاً قال رحمه الله (القتل على خمسة أوجه عمد وشبه عمد وخطأ وما أجرى مجرى الخطأ والقتل بسبب) وذ كر محمداته على ثلاثة أو جسه عمد وشبه عمد وخطأ وانما زاد الشيخ هذين القسمين الآخرين لبيان حكمهما وان دخلا في حكم الخطأ وقوله على خمسة أوجه يعني القتل بغير حق والافاقوا عنه أكثر كالقتل الذي هو رجم وقتل الحربي والقتل قصاصاً والقتل صلباً لقطع الطريق * واعلم ان قتل النفس بغير حق من أكبر الكبائر بعد الكفر بالله تعالى وتقبل التوبة منه فان قتل مسلماً ثم مات قبل التوبة منه لا يتحتم دخوله النار بل هو في مشيئة الله كسائر الكبائر فان دخلها لم يخلد فيها (قوله فالعمد ما تعمده بغيره بسلاح أو ما أجرى مجرى السلاح في تفريق الاجزاء كالحديد من الخشب والحجر والنار) العمد ما تعمده بقتله بالحديد كالسيف والسكين والرجم والخنجر والشابرة والابرة والاشفاو جميع ما كان من الحديد سواء كان يقطع أو يوضع أو يرض كالسيف ومطرقة الحديد والابرة وغير ذلك سواء كان الغالب امنه الهلاك أم لا ولا يشترط الحديد في الحديد في ظاهر الرواية لانه وضع للقتل قال الله تعالى وأترلنا الحديد فيه بأس شديد وكذا كل ما يشبه الحديد كالصقر والرمح والذهب والفضة سواء كان يوضع أو يرض حتى لو قتل بالمشقل منها يجب عليه القصاص كما اذا ضرب به بعمود من صقر أو رصاص وقوله أو ما أجرى مجرى السلاح في تفريق الاجزاء كالزجاج واللبطة والحجر المحدد وكل ما كان يقع به الذكاة اذا قتله به ففيه القصاص وان ضرر به بغير راق فقتله ان أصابه العود ففيه الدية وان أصابه الحديد ففيه القصاص وان أحرقه بالنار ففيه القصاص وان ألغاه في الماء فغرق فمات فلا قصاص فيه عند أبي حنيفة وتجب الدية على العاقلة وعندهما عليه القصاص اذا كان الماء لا يتخاضع منه في الغالب لانه كالقتل بالنار قال

«كتاب الجنائيات»

وجه المناسبة بينه وبين العتق ان في مشروعيته كل منهما احيا معنويا والجنائيات جمع جنائية وهي لغة التعدى وشرعا عبارة عن التعدى الواقع في النفس والاطراف (القتل) الذي تتعلق به الاحكام الاتية (على خمسة أوجه) والافاقوا عنه كثيرة كرمج وصاب وغديرهما وهي (عمد) وشبهه وخطأ وما أجرى مجرى الخطأ والقتل بسبب) ثم أخذ في بيانها

على الترتيب فقال (والعمد ما) أي آدمي (تعمد) بالبناء للمجهول (ص) به بسلاح أو ما أجرى مجرى السلاح في تفريق الاجزاء وذلك (كالحدود) أي الذي له حد يفرق الاجزاء (من الخشب والحجر والنار) لان العمد هو القصد ولا يوقف عليه الا بدليته وهو استعمال الآلة القاتلة فاقم الاستعمال مقام القصد كما أقم السفر مقام المشقة وفي حد غير محدد وابتان أظهرهما انه عمد كافي الدرر عن البرهان

(وموجب ذلك) أي القتل العمد (المأثم) لأنه من أكبر الكبائر بعد الشرك بالله (والقود) أي القصاص (الأنباء) أو بصلطو الانطوى لهم ثم هو واجب عيناً وليس للولى أخذ الدية إلا برضا القاتل هداية (ولا كفارة فيه) لأنه كبيرة
 حنيفة وفي الكفارة مهيئ
 العباد فلا ينالهم أو من حكمه حرمان الارث لقوله صلى الله عليه

وسلم لا ميراث لقاتل
 كفى الهداية وشبهه
 العمد عند أبي حنيفة
 أن يعمد الضرب
 بما ليس بسلاح ولا
 ما جرى مجرى السلاح
 مما هو انتقاصه عني
 العمدية باستعمال آلة
 غالباً لا يقتل بها أو يقصد
 بها غيره كالتأديب
 ونحوه فكان شبهه
 العمد وقال أبو يوسف
 ومحمد إذا ضرب به بحجر
 عظيم أو خشبة عظيمة
 مما يقتل به غالباً (فهو
 عمد) لأنه لما كان يقتل
 غالباً صار بمنزلة الآلة
 الموسوعة له (وشبهه
 العمد أن يعمد ضربه
 بما لا يقتل به غالباً) قال
 الامام الاسجيني في
 شرحه الصحيح قول
 الامام وفي الكبرى
 الفتوى في شبه العمد
 على ما قاله أبو حنيفة
 واختاره المحبوبي
 والنسفي وغيرهما
 صحيح (وموجب ذلك)
 أي شبه العمد (على)
 اختلاف (القولين
 المأثم) لأنه قاتل وهو
 قاصد في الضرب
 (والكفارة) لشبهه

في البناء مع إذا قط رجلاً أو ألقاه في البحر فعمد وتجب الدية عند أبي حنيفة وإن سجد ساعة ثم غرق بعد
 ذلك لم تجب الدية ولو غرق على حربة أو طينه فمات جوعاً أو عطشاً لم يضمن شيئاً عند أبي حنيفة لأنه سبب
 لا يؤدي إلى انتاف وانعدامات بسبب آخر وهو فقد الطعام والماء فلم يبق إلا البدن والحول لا يضمن بالبدن وقال
 أبو يوسف ومحمد عليه الدية لأنه سبب أداه إلى انتاف كذا في الدم وإن سجد رجلاً جالساً أو أطعمه أباه فمات
 فإن كان الميت أكله بنفسه فلا ضمان على الذي أطعمه ولكن يعزروا يضربون أو يجره أباه أو كلفه
 أكله فعليه الدية لأن أكله بنفسه فهو القاتل أو الذي قدمه إليه أو أغمره أو أغرر ولا يتعلق به
 ضمان النفس وإن ألقاه من سطح أو من جبل على رأسه فمات فلا قصاص عليه عند أبي حنيفة وقال أبو
 يوسف ومحمد عليه القصاص إذا كان لا يقصص منه في الغالب (قوله ما تعمد ضربه) سواء تعمد القتل أو غيره
 حتى لو تعمد موضعه من جسده فاخطأ فوقع في غيره فمات منه فهو عمد يجب به القصاص (قوله وموجب
 ذلك) مأثم واقود ولا كفارة في قتل العمد عندنا لأن الله تعالى ذكرنا العمد وحكمه قتل ومن يقتل
 مؤمناً تعمد اغترافه جهنم ولم يذكر الكفارة وذكر الخطأ وحكمه فبين الكفارة في الخطأ فلو كانت
 واجبة في العمد لوجب في الخطأ البين من حكم القتل أن يحرم الميراث (قوله لا أن يعفو الأولياء)
 لأن الحق لهم وكذا لهم أن يصلحوا عنه على مال وإذا صلحوا سقط حقهم عن القصاص كالعفو (قوله
 ولا كفارة فيه) وقال الشافعي رحمه الله تجب الكفارة وقد ذكرنا ذلك ثم إذا صلح الأولياء عن مال جاز
 قليلاً كان أو كثيراً من جنس الدية أو من غير جنسها حالاً أو مؤجلاً فإن لم يصلحوا وإن عفا بعضهم بطل
 القصاص ولا ينقلب نصيب العاقى مالا وينقلب نصيب الباقي مالا لأن القصاص متى تعذر استيفاءه من
 قبل من له القصاص لا ينقلب نصيبه مالا متى تعذر من جهة من عليه القصاص ينقلب نصيبه مالا ثم
 نصيب العاقى لا ينقلب مالا لأن الاستيفاء تعذر من جهته ونصيب الذي لم يعف ينقلب مالا لأنه تعذر
 الاستيفاء من جهة غيره (قوله وشبهه العمد عند أبي حنيفة أن يعمد ضربه بما ليس بسلاح ولا
 ما جرى مجرى السلاح) بل يضرب به شيء الغالب منه الهالك كدقة الفصاريين والحجر الكبير والعصا
 الكبيرة ونحو ذلك فإذا قتل به ذلك فهو شبه العمد عنده وقال هو محمد وأما إذا ضرب به بعضاً صغيراً أو طمعه
 عمدات أو ضرب به بسوط فمات فهو شبه عمد اجتماعاً وإن ضرب به بسوط صغير ووال الضرب حتى قتله
 فعليه انتقاص عندهما خلافاً لأبي حنيفة (قوله وشبهه العمد عندهما أن يعمد ضربه بما لا يقتل
 غالباً) لأن عملاً ذلك يقصد التأديب (قوله وموجب ذلك على القولين المأثم والكفارة) فإن قلت
 وجع في هذا بين الأئمة والكفارة وهي ستارة قلت جاز أن يكون عليه الكفارة والأثم ابتداء ثم يسقط
 الأثم بإدائه الكفارة وقوله على القولين أي اختلاف القولين (قوله ولا قود فيه) لأنه ليس بعمد مخض
 وإذا اتقى صفان من المسلمين والمشركون فقتل مسلم مسلماً طمعه كافر الانتقاص عليه وعليه الكفارة
 لم تجب الدية أيضاً إذا كان في صف الكفار لا تجب الدية لأنه أسقط عصمته بتكثير
 سوادهم قال عليه السلام من كثروا قوم فهو منهم كذا في الهداية (قوله وفيه الدية المغنطة على
 العاقلة) ويحرم الميراث أيضاً وتجب الدية في ثلاث سنين ويدخل القاتل معهم في الدية فيكون كاحد منهم
 (قوله والخطأ على وجهين خطأ في القصد وهو أن يرى شخصاً يظنه صيداً فإذا هو آدمي) أو ظنه حربياً فإذا

بالخطأ (ولا قود فيه) لأنه ليس بعمد (وفيه دية مغنطة على العاقلة) والأصل في ذلك أن كل
 دية وجبت بالقتل ابتداء لا معنى يحدث من بعد فهي على العاقلة أعقاباً بالخطأ أو يتعلق به حرمان الارث لأنه جزء القتل والشبهة
 تؤثر في إسقاط القصاص دون حرمان الارث كفى الهداية (والخطأ على وجهين خطأ في القصد) أي قصد القاتل (وهو أن يرى شخصاً
 يظنه صيداً فإذا هو آدمي) أو يظنه حربياً فإذا هو مسلم

هو مسلم أو رمى إلى حربي أسلم وهو لا يعلم أو رمى إلى رجل فأصاب غيره فهذا كله خطأ في القصد وأما إذا قصد عضو من شخص فأصاب عضواً آخر من ذلك الشخص فهو عمد ويجب به القصاص (قوله وخطأ في الفعل وهو أن رمى غرضاً فيصيب آدمياً) لأن كل واحد من القسامين خطأ إلا أن أحدهما في الفعل والآخر في القصد (قوله وموجب ذلك الكفارة والدية على العقلة) ويحرم الميراث وتجب الدية في ثلاث سنين وسواء قتل مسلماً أو ذمياً في وجوب الدية والكفارة لقوله تعالى وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتخبر برقبته مؤمنة وإن أسلم الحرب في دار الحرب فقتله مسلم هناك قبل أن يهاجر إلىنا فلا شيء عليه إلا الكفارة لقوله تعالى وإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبته مؤمنة فأوجب الكفارة لا غير ولم يقل فيه فدية مسلمة لأنه لما يجوز دمه في دار الإسلام فلم يكن له قيمة ولا يشبه ذلك إذا أسلم هناك وهاجر إلىنا ثم عاد إليهم لأن لزمه قيمة لأنه قد أحرزه بدارنا (قوله ولا مآثم فيه) يعني لا آثم فيه في الوجهين وسواء كان خطأ في القصد أو خطأ في الفعل لأنه لم يقصد الفعل والمراد آثم القتل أما نفس الآثم فلا يعرى عنه لأنه ترك التثبت في حالة الرمي ويحرم الميراث لأنه يجوز أن يتعمد القتل ويظهر الخطأ فآثم فسقط ميراثه والأصل أن كل قتل يتعلق به القصاص أو الكفارة فإنه يمنع الميراث وما لا فلا أما الذي يتعلق به القصاص فقد بيناه وأما الذي يتعلق به الكفارة فهو القتل بالمباشرة أو تطوؤه دابة وهو راكبها أو انقلاب عليه في النوم فقتله أو سقط عليه من سطح أو سقط من يده حجر أو نسيئة أو خشبة أو حديدية فهذا كله خطأ بالمباشرة بوجوب الكفارة ويحرم الميراث إن كان وارثاً أو وصية إن كان أجنبياً وأما الذي لا يتعلق به قصاص ولا كفارة فهو أن يقتل الصبي أو المجنون مورثاً فإنه لا يمنع الميراث عندنا وكذا إذا قتل مورثه بالسبب كما إذا أشرع جناحاً في الطريق فسقط على مورثه أو حفر بئر على الطريق فوقع فيها مورثه فمات لا يمنع الميراث وكذا إذا قتله قصاصاً أو رجلاً أو شهيداً عليه بالزنا فرجم فإنه لا يمنع الميراث وكذا إذا وضع حجراً على الطريق فتعقل به مورثه أو ساق دابة أو قاده فإطأت مورثه فمات لا يمنع الميراث وكذا إذا وجد مورثه قتيلاً في داره تجب القصاص والدية ولا يمنع الميراث وكذا العادل إذا قتل الباغي لا يمنع الميراث لأنه لا يجب القصاص ولا الكفارة في هذه المواضع كلها وأما إذا قتل الباغي العادل فهو على وجهين إن قال قتلته وأعلى الباطل وأنا الآن على الباطل لا يرثه إجماعاً وإن قال قتلته وأنا على الحق والآن أيضاً أنا على الحق ورثته عندهما لأن هذا قتل لا يوجب قصاصاً ولا كفارة وعند أبي يوسف لا يرثه لأنه قتل بغير حق والاب إذا قتل ابنه عمداً لا يجب القصاص ولا الكفارة ومع ذلك لا يرث ويشكل هذا على أصلنا إلا أن نقول قد وجب القصاص هنا ثم سقط للشبهة وقال الشافعي لا يرث من وقع عليه اسم القتل من صغير وكبير وعاقل ومجنون ومتأول ويورث دم المقتول كسائر أمواله ويستحقه من يرث ماله ويدخل فيه الزوجان خلافاً لما لا يدخل فيه الموصى له وليس للبعض أن يقتص حتى يجتمعوا كلهم فإن كان المقتول أولاداً صغيراً وكباراً فلا يكبار أن يقتصه وعند أبي حنيفة قبل بلوغ الصغير ما روى أن الحسن بن علي رضي الله عنهما اقتص من ابن ملجم وفي ورثته على رضي الله عنه صغاراً وقد أوصى إليه على بذلك وقال اضرب به ضرباً واحدة وقال أبو يوسف ومحمد ليس للأكبار أن يقتصوا حتى يبلغ الصغير وكان أبو بكر الرازي يقول محمد مع أبي حنيفة في هذه المسئلة ودية المقتول خطأ تكون ميراثاً عنه كسائر أمواله ويجوز ورثته وقال مالك لا يرث منها الزوجان لأن وجودها بعد الموت والزوجة ترتفع بالموت بخلاف القرابة ولنا حديث الفهالك بن سفيان قال أوصى في رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يرث امرأته أشيم الضبابي من عقل زوجها أشيم وإذا أوصى رجل ثلث ماله دخلت دية في تلك الوصية لأن الوصية أخذت الميراث ولأن الدية مال الميت حتى تقضى منها بونه وتمتد منها وصاياه كسائر أمواله (قوله وما أجرى مجرى الخطأ مثل التناغم ينقلب على رجل فيقتله حكمه حكم الخطأ) يعني من سقوط

(وخطأ في) نفس (الفعل وهو أن رمى غرضاً أو صيداً) فيصيب آدمياً (وموجب ذلك) في الوجهين (الكفارة والدية على العقلة) لقوله تعالى فتحرير رقبته مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله الآية (ولا مآثم فيه) في الوجهين قال في الهداية قالو المراد آثم القتل وأما في نفسه فلا يعرى عن الآثم من حيث ترك العزيمة والمباغية في التثبت في حال الرمي إذ شرع الكفارة يؤذن باعتبار هذا المعنى ويحرم عن الميراث لأن فيه اثماً فيصح تعليق الميراث به (وما أجرى مجرى الخطأ مثل التناغم ينقلب على رجل فيقتله) لأنه معدون كالخطأ (فحكمه حكم الخطأ) من وجوب الكفارة

الجوهرة (وان ترك) المكاتب (وفاء ووارثه غير المولى فلا قصاص لهم) أي الورثة (وان اجتمعوا مع المولى) لانه اشبهه من له الحق لانه المولى ان مات عبد او الوارث ان مات ١٣٢ حرا اذا ظهر الاختلاف بين الصحابة رضى الله عنهم في موته على نعت الطرية أو الرق

يختلف الاولى لان المولى متبعين فيها هداية (واذا قتل عبد الرهن لا يجب القصاص حتى يجتمع الرهن والمترهن لان المترهن لا ملك له فلا يليه والراهن لو تولا له لا يملكه المترهن رضاه وهذا قولهما وقال محمد لا قصاص له وان اجتمعا وعن أبي يوسف مثله رقيدهما باجماعهما حتى لو اختلفا فلهما القيمة تكون رهنهما مكانه ولو قتل عبد الاجارة يجب القصاص للمؤجر حرا وما لم يبيع اذا قتل في يد البائع قبل القبض فان اختار المشتري اجازة البيع فله القصاص لانه ملكه وان اختار رد المبيع فلا يباع القصاص عند أبي حنيفة لان المشتري اذا رد المبيع انسخ العقد من أصله فكان له لم يكن وقال أبو يوسف لا قصاص ولا يباع القيمة لان البائع لم يثبت له القصاص عند الجراحة لان الملك كان للمشتري فلا يثبت له به كذلك (قوله ومن جرح رجلا عمدا فلم يرل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص) لان سبب القتل وجده منه واتصل بالموت ولم يوجد بينهما ما يسقط القصاص ولو شق بطن رجل وأخرج أمعاءه ثم ضرب آخر عنقه بالسيف عمدا فاقاقتل الذي ضرب العنق لانه قد يعيش بعد شق البطن ولا يعيش بعد ضرب العنق فان كان ضرب رقبته خطأ فعليه الدية وعلى الذي شق البطن ثلث الدية ارش الجائفة فان كان الشق نفث من الجانب الاخر وجب ثلثا الدية وهذا اذا كان الشق يتوهم معه الحياة بان كان يعيش معه يوما أو بعض يوم اما اذا كان لا يتوهم معه الحياة وانما يضطرب اضطرابا يقتول فالقاتل الذي شق البطن فيقتل منه في العمدة وتجب الدية في الخطأ والذي ضرب العنق يعز لانه ارتكب المشكر ولا ضمان عليه لانه ذبح المفروغ منه وكذا اذا جرحه جراحة لا يعيش منها وجرحه آخر فالقاتل هو الاول وهذا اذا كانت الجراحة تن على التعاقب اما اذا كانتا معا فلهما قاتلان ولو قطع يد انسان ورجليه ان مات من ذلك اقتص منه ونحو رقبته ولا يقطع يده ورجلاه وعند الشافعي يفعل به مثل ما فعل فان مات والا قتل بالسيف (قوله ومن قطع بدخيره من المفصل عمدا قطع يده ولو كانت أكبر من يد المقطوع) وهذا كان بعد البرء ولا قصاص قبل البرء (قوله وكذلك الرجل ومارن الانف والاذن) يعني انه يجب بقطع ذلك القصاص اما الرجل فعناه اذا قطعها من مفصل القدم أو من مفصل الركبة واما الانف فان قطع منه المارن وجب القصاص لانه يمكن فيه المماثلة وهو ولا ان منسه واما اذا قطع بعض القصبة أو كلها فلا قصاص لانه عظم ولا قصاص في العظم لتعذر المماثلة الا السن واما الاذن اذا قطعها من أصلها وجب القصاص لانه كان المماثلة وان قطع بعضها ان كان ذلك البعض يمكن فيه المماثلة وجب القصاص بحدوده والا فلا (قوله ومن ضرب عين رجل فقاعها فلا قصاص فيها) لانه لا يمكن استيفاء القصاص لعدم المماثلة (قوله فان كانت قاعة وذهب ضوفا فعليه القصاص) واما اذا انخسفت أو قورت فلا قصاص وكيفية القصاص فيها اذا كانت وتر بظما ذكره الشيخ وهو قوله تحمي له المرأة ويجعل على وجهه ولين رطب أي مبالول عينه الاخرى بقطن رطب أيضا ويقابل عينه بالمرآة حتى يذهب ضوهها قضى بذلك على كرم الله وجهه بحضرة الصحابة رضى الله عنهم من غير خلاف واجمع المسلمون على انه لا يؤخذ العين اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمن وكذا اليدان والرجلان وكذا أصابعهما ويؤخذ ايم اليمنى باليمنى والسبابة بالسبابة والوسطى بالوسطى ولا يؤخذ شيء من أعضاء اليمنى الا باليسرى (قوله وفي السن القصاص) لقوله تعالى والسن بالسن وسواء كان سن المقص منه أكبر أو أصغر لان

القصاص كما لو مات عن غير وفاء (قوله وان ترك وفاء ووارثه غير المولى فلا قصاص لهم وان اجتمعوا مع المولى) لان المولى سقط حقه بالعنق فاجتماعه مع الوارث لا يعتد به فبقى الوارث وحده وقد بينا انه لا قصاص له (قوله واذا قتل عبد الرهن في يد المترهن لم يجب القصاص حتى يجتمع الرهن والمترهن) لان المترهن لا ملك له فلا يليه والراهن لو تولا له لا يملكه المترهن رضاه وهذا قولهما وقال محمد لا قصاص له وان اجتمعا وعن أبي يوسف مثله رقيدهما باجماعهما حتى لو اختلفا فلهما القيمة تكون رهنهما مكانه ولو قتل عبد الاجارة يجب القصاص للمؤجر حرا وما لم يبيع اذا قتل في يد البائع قبل القبض فان اختار المشتري اجازة البيع فله القصاص لانه ملكه وان اختار رد المبيع فلا يباع القصاص عند أبي حنيفة لان المشتري اذا رد المبيع انسخ العقد من أصله فكان له لم يكن وقال أبو يوسف لا قصاص ولا يباع القيمة لان البائع لم يثبت له القصاص عند الجراحة لان الملك كان للمشتري فلا يثبت له به كذلك (قوله ومن جرح رجلا عمدا فلم يرل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص) لان سبب القتل وجده منه واتصل بالموت ولم يوجد بينهما ما يسقط القصاص ولو شق بطن رجل وأخرج أمعاءه ثم ضرب آخر عنقه بالسيف عمدا فاقاقتل الذي ضرب العنق لانه قد يعيش بعد شق البطن ولا يعيش بعد ضرب العنق فان كان ضرب رقبته خطأ فعليه الدية وعلى الذي شق البطن ثلث الدية ارش الجائفة فان كان الشق نفث من الجانب الاخر وجب ثلثا الدية وهذا اذا كان الشق يتوهم معه الحياة بان كان يعيش معه يوما أو بعض يوم اما اذا كان لا يتوهم معه الحياة وانما يضطرب اضطرابا يقتول فالقاتل الذي شق البطن فيقتل منه في العمدة وتجب الدية في الخطأ والذي ضرب العنق يعز لانه ارتكب المشكر ولا ضمان عليه لانه ذبح المفروغ منه وكذا اذا جرحه جراحة لا يعيش منها وجرحه آخر فالقاتل هو الاول وهذا اذا كانت الجراحة تن على التعاقب اما اذا كانتا معا فلهما قاتلان ولو قطع يد انسان ورجليه ان مات من ذلك اقتص منه ونحو رقبته ولا يقطع يده ورجلاه وعند الشافعي يفعل به مثل ما فعل فان مات والا قتل بالسيف (قوله ومن قطع بدخيره من المفصل عمدا قطع يده ولو كانت أكبر من يد المقطوع) وهذا كان بعد البرء ولا قصاص قبل البرء (قوله وكذلك الرجل ومارن الانف والاذن) يعني انه يجب بقطع ذلك القصاص اما الرجل فعناه اذا قطعها من مفصل القدم أو من مفصل الركبة واما الانف فان قطع منه المارن وجب القصاص لانه يمكن فيه المماثلة وهو ولا ان منسه واما اذا قطع بعض القصبة أو كلها فلا قصاص لانه عظم ولا قصاص في العظم لتعذر المماثلة الا السن واما الاذن اذا قطعها من أصلها وجب القصاص لانه كان المماثلة وان قطع بعضها ان كان ذلك البعض يمكن فيه المماثلة وجب القصاص بحدوده والا فلا (قوله ومن ضرب عين رجل فقاعها فلا قصاص فيها) لانه لا يمكن استيفاء القصاص لعدم المماثلة (قوله فان كانت قاعة وذهب ضوفا فعليه القصاص) واما اذا انخسفت أو قورت فلا قصاص وكيفية القصاص فيها اذا كانت وتر بظما ذكره الشيخ وهو قوله تحمي له المرأة ويجعل على وجهه ولين رطب أي مبالول عينه الاخرى بقطن رطب أيضا ويقابل عينه بالمرآة حتى يذهب ضوهها قضى بذلك على كرم الله وجهه بحضرة الصحابة رضى الله عنهم من غير خلاف واجمع المسلمون على انه لا يؤخذ العين اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمن وكذا اليدان والرجلان وكذا أصابعهما ويؤخذ ايم اليمنى باليمنى والسبابة بالسبابة والوسطى بالوسطى ولا يؤخذ شيء من أعضاء اليمنى الا باليسرى (قوله وفي السن القصاص) لقوله تعالى والسن بالسن وسواء كان سن المقص منه أكبر أو أصغر لان

كانت قاعة غير منخسفة (فذهب ضوها) فقط (فعليه القصاص) لا مكان المماثلة حينئذ كقال (تحمي له) منخسفة المرأة ويجعل على وجهه (وعينه الاخرى) (قطن رطب) أي مبالول (وتقابل عينه بالمرآة حتى يذهب ضوها) وهو مأثور عن الصحابة رضى الله عنهم (وفي السن القصاص) لقوله تعالى

(والسن بالسن) فتفعل ان فعلت وقيل يبرد الى اللحم ويسقط ما سواه لتعذر المماثلة اذ ربما انفسد لسانه وبه أخذ صاحب الكافي وفي المجتبى وبه يقتى وفيه وتؤخذ الثنية بالثنية والنايب بالنايب ولا يؤخذ الاعلى بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى وهو الحاصل انه لا يؤخذ عضو الا بمثله (وفي كل شعبة يمكن فيها المماثلة القصاص) لما تناولنا (ولا قصاص في عظم الا في السن) وهذا اللفظ مروى عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما ولان اعتبار المماثلة في غير السن متعذرا لا محال ١٢٣ الزيادة والنقصان بخلاف

السن لانه يبرد بالمبرد
كافي الهداية (وليس
فيها دون النفس شبه
عمد) وانما هو عمد أو
خطأ لان شبه العمدة
يعود الى الاكلة وقتل
هو الذي يختلف باختلافها
بختلاف ما دون النفس
لانه يختلف انلافه
باختلاف الاكلة فلم يبق
الا العمدة والخطأ كافي
الهداية (ولا قصاص بين
الرجل والمرأة فيما دون
النفس ولا بين الحر والعبد
ولا بين العبدین) لان
لا طرف يسلف بها مسلك
الاموال في عدم التماثل
بالتفاوت في القيمة (ويجب
القصاص في الاطراف)
فيما (بين المسلم والكافر)
للتساوي بينهما في الارش
(ومن قطع يد رجل من
نصف الساعد أو جرحه
جائفة) وهي التي وصلت
الى جوفه (فغير آمنه فلا
قصاص عليه) لتعذر
المماثلة لان الساعد
عظم ولا قصاص في عظم
كأمر البرء في الجائفة
نادر فلا يمكن ان يجرى
الجاني على وجه يبرأ منه

منفعة مما لا تتفاوت وكذا اليد ومن نزع سن رجل فانزع المزعوعة سنة سن النازع فنبت سن الاول فعلى
الاول خمسة اذ درهم لانه تبين انه استوفى بغير حق لانه لما نبثت أخرى انهدمت الجائفة وهذا يستأني
حولا وقيل ان في سن البائع لا يستأني لان الغالب فيها انما لا تنبت والتأدي لا عبرة به كذا في المبسوط لكن
هذه الرواية في القلع اما في التعزير يستأني حولا صغيرا كان أو كبيرا ولو قلعهما من أصلهما عمد المقتلع سن
الاقال بل تؤخذ بالمبرد الى ان تنتمى الى اللحم ويسقط ما سواه (قوله وفي كل شعبة يمكن فيها المماثلة
القصاص) لقوله تعالى والجروح قصاص (قوله ولا قصاص في عظم الا في السن) ولا تؤخذ البني
باليسرى ولا اليسرى باليمن وتؤخذ الثنية بالثنية والنايب بالنايب والضرر بالضرر ولا يؤخذ الاعلى
بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى ولو كسر بعض السن يؤخذ من سن الكاسر بقدر ذلك بالمرد ولا قصاص في
السن الزائدة وانما يجب حكومة عدل ولا قصاص في اللطمة واللكمة ولا الكزة والوجاء والدقة (قوله
وليس فيما دون النفس شبه عمد انما هو عمد أو خطأ) سواء كانت الجائفة فيما دون النفس بسلاح أو غيره
ففيه القصاص واذا آتت الضرر الى النفس فان كانت بجديدة أو خشبة محددة ففيه القصاص اجماعا
وان كانت بشئ لا يعمل عمل السلاح ففيه الدية على العاقلة لان السراية تتبع للجناية (قوله ولا قصاص
بين الرجل والمرأة فيما دون النفس) حتى لو قطع يدها عمد لا يجب انقصاص لان الارش يختلف المقدار
والتكافؤ معتبر فيما دون النفس بدليل انه لا يقطع اليمين باليسار ولا اليسار الصحيحة بالشلاء ونقصه
الاصابع بخلاف القصاص في النفس فان التكافؤ لا يعتبر فيه ولهذا يقتل الصبي بالزمن والجماعة
بالواحد فان كان التكافؤ معتبرا فيما دون النفس فلا تكافؤ بين يد الرجل والمرأة لان يدها تصلح بالاصابع
يده كالطين والخبز والغزل واذا سقط القصاص وجب الارش في مالهالا رقال الشافعي يجرى
القصاص بينهما اعتبارا بالنفس (قوله ولا بين الحر والعبد) لان يد العبد لا تكافئ يد الحر لان ارشهما
مختلف فارش يد العبد قيمتهما (قوله ولا بين العبدین) لان اتفاقهما لا يعرف الا بالحرز والظن
(قوله ويجب القصاص في الاطراف بين المسلم والكافر) يعني الذي وكذا بين المرأتين الحرتين والمسلمة
والكتانية وكذا بين الكتانية ولو روى سهم الى مسلم فقبل ان يقع فيه السهم ارتد المرمى اليه فوقع به
فقتله فانه يجب الدية على عاقلة الراي في الخطأ وفي ماله في العمد وسقط القصاص للشبهة وهذا عند أبي
حنيفة فاعتبر حاله خروج السهم وعندهما لا ضمان عليه لانه قتل نسما بما حده الدم ولو روى الى مرتد
فاسلم قبل وقوع السهم ثم وقع به وهو مسلم فلا شئ عليه وقال زر بن حبيش الدية لانه يعتبر حاله الاصابة (قوله
ومن قطع يد رجل من نصف الساعد أو جرحه جائفة) فبرئ منها لا قصاص عليه لانه لا يمكن اعتبار
المماثلة في ذلك لان الساعد عظم ولا قصاص في عظم ولان هذا كسر ولا يمكن ان يكسر ساعده مثل
ما كسره وكذا اذا قطع نصف الساق وكذا اذا جرحه جائفة لا قصاص لانه لا يمكن المماثلة ويجب
الارش (قوله وان كانت يد المقطوع محيية ويد القاطع شلاء أو ناقصة الا اصابع فالمقطوع بانطيار ان شاء
قطع اليد المعيبة ولا شئ له وان شاء أخذ الارش كاملا) ولا يشبه هذا اذا قطع له اصبعين وليس للقاطع
الا اصبع واحدة فانه يقطعها أو يأخذ الارش الاخرى ومن قطع اصبعها زائدة وفي يده مثاها فلا قصاص

فيكون اهلا كافلا يجوز وما اذا لم تبرا فان سرت وجب انقبوا ولا يباذ ان يظهر حال من البر أو السراية كافي الدور (واذا
كانت يد المقطوع حيية) كانت (يد القاطع شلاء أو ناقصة الا اصابع فالمقطوع بالخيار ان شاء قطع اليد المعيبة ولا شئ له غيرها
وان شاء أخذ الارش كاملا) لان استيفاء حقه كاد لا متعذره ان يجوز بدون حقه وان يعدل العرض كن انفسه مليا فانقطع عن
يدي الناس ولم يبق الا الردي بخير المالك بين أخذ الموجود وبين القيمة

والدية وحرمان الارث (وما القتل بسبب كخاف الرمي وواضع الحجر في غير ملكه) بغير اذن من السلطان درهن ابن كمال (وموجبته) أي القتل بسبب (اذا نف فيه أدى الدية على العاقلة ولا كفارة فيه) ولا اعوم ولا يتعلق به حرمان الميراث لان القتل مصادوم منه حقيقة والحق به في حق الضمان فحق في حق غيره على الاصل كافي الهداية والقصاص واجب

172

انقصاص و وجوب الدية وحرمان الميراث اما سقوط النقصاص فلا يتم بعمد وأما وجوب الدية فلا يتم
بفعله وأما وجوب الكفارة فلا يتم بقتله وأما حرمان الميراث فلجواز أن يكون اعتمد قتله وأظهر النجوم
وأما أجرى ذلك مجرى الخطأ وان تعلّق به حكم الخطأ لان النائم لا قصص له فلا يوجب كفارة بعمد ولا خطأ
فلهذا لم يطبق عليه اسم الخطأ (قوله) وأما القتل بسبب كسافر البئر ووضع الحجر في غير ملكه (لانه ليس
بعمد انقل ولا خاطئ فيه) وأما وسبب له عليه (قوله) وموجب ذلك اذا تلف فيه أدى الدية على
العاقلة) لانه سبب التلف (قوله) ولا كفارة فيه) لانه لم يباشر القتل بنفسه ولا وقع بقتله ولا يشبهه الرّاكب
على الدابة اذا وطئت آدميا أن فيه الكفارة لان القتل حصل بوطئها ونقل الرّاكب ولهذا قالوا لا كفارة
على السائق والعائد لانهم لم يباشروا القتل ولا مات بقتلهما ولا يحرم الميراث بسبب الخطر ووضع الحجر لانه
غير متمم في ذلك وهذا كله اذا حفرها في حجر الناس اما في غيرهم لاضمان عليه (قوله) ووضع الحجر) انما
يصح بذلك اذا لم يتعمد المشي على الحجر أما اذا عمد المار ذلك لا يضمن لانه هو الذي جنى على نفسه
بعمده المار وعليه ولو وضع حجر افتخاه غيره عن موضعه فالضمان على الذي نجاه واذا اختلف الولي
والخافر فقال الخافر هو الذي أسقط نفسه فالقول قول الخافر استحسنانا وفي الخنذي هذا قول محمد (قوله
والنقصاص واجب بقتل كل محقون الدم على التأييد) احتريز بقوله على التأييد عن المستأمن لان دمه
انما هو محقون في دارنا أما اذا رجع الى داره صار مباح الدم والحقن هو المنع يقال حقن دمه أى منعه
أن يسقن والحقن أيضا الحفظ (قوله) ويقتل الحر بالحر والحر بالعبد ويكون النقصاص لسيده) وقال
الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لان معنى النقصاص على المساواة وهي منتفية بينهما ولهذا لا يقطع طرف
الحر بطرفه ولنا قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس وذلك يتناول الجميع (قوله) والعبد بالحر
وهذا الاخلاف فيه لانه ناقص عن المقتول فاذا جاز أن يستوى الحر بالحر وهو اكمل فهذا أولى (قوله
والعبد بالعبد) ولو قتل أحد العبدين الآخر وهما رجل واحد ثبت للمولى النقصاص وكذا المذهب
اذا قتل عبد المولاه (قوله) ويقتل المسلم بالذمي) وقال الشافعي لا يقتل به ولا خلاف أن المسلم اذا سرق
من الذمي أنه يقطع (قوله) ولا يقتل بالمستأمن) لانه غير محقون الدم على التأييد ولا يقتل الذمي بالمستأمن
ويقتل المستأمن بالمستأمن قياسا للمساواة ولا يقتل استحسنانا القصاص المبيح وهو الكفر (قوله) ويقتل
الرجل بالمرأة والكبير بالصغير والصحيح بالاعمى والزنم) وكذا بالمجنون وناقض الاطراف لقوله تعالى
وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس ولان المماثلة في النفس غير معتبرة حتى لو قتل رجلا رجلا
مقطوع اليدين والرجلين والأذن والمسذا كبير ومفقود العينين فانه يجب النقصاص اذا كان عمدا كذا في
الخنذي (قوله) ولا يقتل الرجل بالبنه ولا بعمده) لقوله عليه السلام لا تقاد والدولة ولا السيد بعمده
يجب الدية في ماله في قتل الابن لان هذا عمد والعاقلة لا تعقل العمد وتجب في ثلاث سنين وكذا الاقصاص
على الاب فيما جنى على الابن فيما دون النفس أيضا وكذا حكم الجد وان عللا لا يقتل بابن الابن وكذا الجد
من قبل الام وان عللا الجد وسفل الولد وكذا الام وان عللت وكذا الجدات من قبل الاب والام وان
عللت فاما الابن اذا قتل الاب أو الام أو الجد أو الجد وان عللا فانه يجب النقصاص في النفس وعمادونها

151

الوالدة والجد من قبل الاب أو الام فربا أو بعدت لما ينسب ويقتل الرجل بالوالد لعدم ١٢٥ المستطفي كافي الهداية (ولا بعدة

ولا مدبره ولا مكاتبه ولا بعد ولده) لأنه لا يستوي يجب لنفسه على نفسه القصاص ولا ولده عليه وكذا لا يقتل به بعد ملك بفضه لان القصاص لا يتجزأ هداية (ومن ورث قصاصا على آبيه) أي أصله (سقط) عنه لان الفرع لا يستوي وجب لعقوبة على أصله وصورة المسئلة بهما اذا قتل الاب أب امرأته مثلا ولا وارث له غيرهما ثم مات المرأة فان ابنهما يرث القود الواجب على آبيه فسقط لما ذكرنا وأما قصور صدر الشريعة فتنبه فيه للابن ابتداء لارثا عند أبي حنيفة وان اتحد الحكم كما لا يخفى در (ولا يستوفي القصاص الاب بالسيف) وان قتل بغيره لقوله عليه الصلاة والسلام لا قودا بالسيف والمراد به السلاح هداية (واذا قتل) بالبناء للمجهول (المكاتب عدا) وترك وفاة (وليس له وارث لا المولى وله القصاص) عند أبي حنيفة وأبي يوسف لان حق الاستيفاء يبين على التقديرين وقال محمد لا أرى فيه قصاصا لانه شبه فيه سبب الاستيفاء فانه الولاء ان مات حرا والماتان مات عبدا قال

اذا كان هذا وان كان خطأ تجب الدية على الهاقلة والفرق أن الابن في حكم الجزء من الاب والانسان لا يجب عليه قصاص في بعض اجزائه وأما الاب فليس في معنى الجزء من الولد فكان معه كالاجنبي ولو اشتترك رجلان في قتل انسان أحدهما يجب عليه القصاص لو انفرد والاخر لا يجب عليه القصاص لو انفرد كالاجنبي والاب والخالطي والعماد أو أحدهما بالسيف والاخر بالعصا فانه لا يجب عليهم ما القصاص وتجب الدية والذي لا يجب عليه القصاص لو انفرد تجب الدية على ما قلته كالخالطي والذي يجب عليه القصاص لو انفرد تجب الدية في ماله وهذاني غير شريك الاب فاما الاب والاجنبي اذا اشترك تجب الدية في ماله لان الاب لو انفرد تجب الدية في ماله (قوله ولا بعدة) لانه ماله والانسان لا يجب عليه بالان ماله شيء ولا نهو المستحق للمطالبة بدمه ومحال أن يستحق ذلك على نفسه (قوله ولا مدبره ولا مكاتبه) لان المدبر مملوك والمكاتب رق مابق عليه درهم وكذا لا يقتل بعد ملك بفضه لان القصاص لا يتجزأ (قوله ولا بعد ولده) لانه في حكم ماله قال عليه السلام أنت ومالك لبيتك لانه لا يجب عليه الحد بوط جارية أبه فكذلك لا يجب القصاص بقتلها كاتمه وتجيب الكفارة على المولى بقتل عبده ومدبره ومكاتبه وعبده فانه قتل المكاتب مولاة عمدا اقتص منه (قوله ومن ورث قصاصا على آبيه سقط) لحرمه الابوة واذا سقط وجبت الدية وصورته بان قتل أم ابنه عمدا أو قتل أخا ولده من أمه وهو وارثه وعلى هذا كل من قتله الاب ولده وارثه فان قيل كيف يصح قوله ورث القصاص وهو للوارث ثبت ابتداء دليل أنه يصح عفو الوارث قبل موت المورث والمورث ملك القصاص بعد الموت وهو ليس باهل للتمكين في ذلك الوقت فثبت للوارث ابتداء قلنا ثبت عند البعض بطريق الارث أو نقول تعين صورة تحقق فيها الارث بان قتل رجل أباهم أنه يكون ولاية الاستيفاء لامرأة ثم ماتت المرأة وأهلها من القاتل فانه يرث القصاص الواجب على آبيه كذا في المشكل قال في الذكر خي اذا عفا المجرع ثم مات فالقباس أن لا يصح عفو له لان القصاص ثبت ابتداء للورثة لولا ذلك لم يثبت لهم بعد الموت فكانه أبرأ من حق غيره والاستحسان يجوز عفو له لان الحق له وانما يقوم الوارث مقامه في استيفائه فأسقط حقه فاذا أسقطه جاز ويكون من جميع المال لانه حق ليس بحال كالطلاق وقالوا في الوارث اذا عفا عن الجراح قبل موت المجرع فالقباس أن لا يصح عفو له عفا عن حق غيره ألا ترى أن المجرع لو عفا في هذه الحالة جاز وانما ثبت للوارث الحق بعد موته فاذا عفا قبل نبوت حقه لم يحجز والاستحسان يجوز عفو له لان الحق ثبت للورثة عند الجرح ولولا ذلك لم يثبت لهم عند الموت فاذا أبرأ عنه عند نبوت سبب الموت وهو الجراح جاز (قوله ولا يستوفي القصاص الاب بالسيف) سواء قتله به أو بغيره من المحدث أو النار وقال الشافعي يقتل مثل الآلة التي قتل بها ويفعل به مثل ما فعل ان كان فعلا مشمورا فان مات والا فحزر قبته لان مبني القصاص على المساواة ولنا قوله عليه السلام لا قود الاب بالسيف وقال عليه السلام لا تعذبوا عباد الله (قوله واذا قتل المكاتب عدا وليس له وارث لا المولى فله القصاص) هذا على ثلاثة أوجه أن لم يترك وفاة فله المولى القصاص اجماعا لانه مات وهو ملك المولى لانه مات عبدا أو الحر يقتل بالعبودية واذا ترك وفاة ووارثه غير المولى فلا قصاص فيه اجماعا لان الجراحة وقعت والمستحق المولى لبقاء الرق فيه وحصل الموت والمستحق غير المولى فلما تغير المستحق صار ذلك شبهة في سقوط القصاص كن جرح عبده وباعه ومات في يد المشتري لا يثبت للمشتري قصاص لانه لم يكن له حق عند الجراحة وان ترك وفاة وليس له وارث الا المولى فله المولى القصاص عندهما وقال محمد لا قصاص له لان المولى يستحق عند الجراحة بسبب الملك وعند الموت بسبب الولاء فلما اختلفت جهتا الاستحقاق صار كاختلاف المستحق فتصح القصاص وله ما ان المولى هو المستحق لحقوق المكاتب في الخالين فوجبه له

الاستحيائي وهو قول زفر ورواية عن أبي يوسف والصحيح قول أبي حنيفة اه فبذلك يكون ترك وفاة لانه ادم يترك وفاة فله المولى القصاص اجماعا لانه ما على ملكه كافي

(ومن شجر جلال) أي جرحه في رأسه (فاستوعبت الشجرة ما بين قرنيه) أي طر في رأسه (وهي) إذا أريد استيفاءها (لا تستوعب ما بين قرني الشاح) لكون رأسه أكبر من رأس المشجوع (فالمشجوع بالخيار) ان شاء اقتص بمقدار شجته فيبتدئ من أي الجانبين شاء وان شاء أخذ (الارش) ١٣٦ لان في استيفائه ما بين قرني الشاح زيادة على ما فعل في استيفائه قدر حقه

لا يلحق الشاح من الشين
مالم يقطع فينتقص حقه
فيخير كفي اليد الشلاء ولا
قصاص في اللسان ولا في
الذكر ولو انقطع من
أصلهما قال في الهداية
وعن أبي يوسف انه اذا قطع
من أصله يجب لانه يمكن
اعتبار المساواة ولنا انه
ينقبض وينبسط فلا يمكن
اعتبار المساواة اهـ ومثل
في شرح جمال الاسلام
ثم قال والنصحيح ظاهر
الرواية كافي النصحيح (الا
ان تقطع الحشفة) لان
موضع القطع معلوم كالمفصل
ولو قطع بعض الحشفة أو
بعض الذكر فلا قصاص
فيه لان البعض لا يعلم
بمقداره بخلاف الاذن اذا
قطع كله أو بعضه لانه
لا ينقبض ولا ينبسط وله حد
يعرف فيمكن اعتبار
المساواة والشفة ان
استقصاها بالقطع يجب
القصاص لامكان اعتبار
المساواة بخلاف ما اذا
قطع بعضها لانه بتعذر
اعتبارها بهداية (واذا
اصطلح القاتل وأولياء
المقتول على مال معلوم
سقط القصاص ووجب

عليه عند أبي حنيفة وأبي يوسف لانما يجري مجرى التولول وذلك لاقصاص فيه ومن قطع يد رجل عمدا
فاقتص منه ثم مات المقتص منه من ذلك فدينه على المقتص له عند أبي حنيفة لانه استوفى غير حقه لان
حقه اليد وقد استوفى النفس وقال أبو يوسف ومحمد لا شيء عليه لانه كان مأذونا له في القطع فلا يجب
عليه ضمان ما يحدث منه (مسئلة) اذا قتل رجل اقطع يدي وذلك لعلاج كما اذا وقعت فيها كفة فلا بأس
به وان كان من غير علاج لا يحل له قطعها في الدنيا ثم لو سري الى النفس لا يضمن لان الجنابة كانت
بالاخر وان قال له اقتلني لا يحل له قتله فان قتله لا قصاص عليه للشبهة وتجب الدية في ماله وان قال اقتل
عمدي فقتله لا يجب عليه شيء والبطام والختان والبراع والفصا لا ضمان عليهم فيما يحدث من ذلك في
النفس اذا كان بالاذن (قوله) ومن شجر جلال شجرة فاستوعبت الشجرة ما بين قرنيه وهي لا تستوعب
ما بين قرني الشاح فالمشجوع بالخيار) ان شاء اقتص بمقدار شجته يبتدئ من أي الجانبين شاء وان شاء أخذ
الارش كاملا) يعني بأحد مقدارها طولاً وعرضاً وكذا اذا كانت الشجرة لا تأخذ ما بين قرني المشجوع
وهي تأخذ ما بين قرني الشاح فانه يخير المشجوع أيضاً ان شاء أخذ الارش وان شاء اقتص قدر ما بين قرني
الشاح لا يزيد عليه شيئاً لانه يتعذر الاستيفاء كاملاً لتعدى الى غير حقه وان شجعه في مقدم الرأس ليس
له ان يشجعه في مؤخره (قوله) ولا قصاص في اللسان هذا اذا قطع بعضه أما اذا قطع من أصله فذ كرفي
الاصل انه لا قصاص أيضاً وعن أبي يوسف فيه القصاص (قوله) ولا في الذكر اذا قطع لانه ينقبض وينبسط
فلا يمكن المساواة وعن أبي يوسف أنه اذا قطع من أصله يجب القصاص (قوله) الا ان يقطع الحشفة لان
موضع القطع معلوم كالمفصل وان قطع بعضها فلا قصاص لانه لا يعلم مقدار ذلك والشفة اذا استقصاها
بالقطع يجب القصاص لامكان المماثلة بخلاف ما اذا قطع بعضها لانه يتعذر المساواة (قوله) واذا اصطلح
القاتل وأولياء المقتول على مال سقط القصاص ووجب المال قليلاً كان أو كثيراً ثم اذا لم يذكروا حالاً ولا
مؤخلاً فهو حال الا ان يشترط فيه الاجل (قوله) وان عفا أحد الشركاء في الدم أو صالح من نصيبه على
عوض سقط حتى الباقي من القصاص وكان لهم نصيبهم من الدية لان القصاص لا يتبع بعضه فاذ سقط بعضه
سقط كله بخلاف ما اذا قتل رجل رجلاً وعفا أحد الوالدين فانه يجب القصاص للآخر لان الواجب هناك
قصاصان وعفا الواجب قصاص واحد وانما انقلب حتى الباقي مالا لان القصاص لما تعذر تغير فعلهم
انتقل الى المال وأما العافي فلا شيء له من المال لانه أسقط سقه بفعله ورضاه ثم ما يجب للباقي من المال
في مال القاتل لانه عدو العمد لا تعقله العاقلة ويجب في مال القاتل في ثلاث سنين ولو عفا أحد الشركاء
عن القصاص فقتله الاخر ولم يعلم بالعفو أو علم ولكن لا يعلم انه يسقط القصاص فلا قد وعليه
ويجب عليه في ماله نصف الدية وقال زفر عليه القود لان القصاص قد سقط بالعفو فصار كمن ظن ان
رجلاً قتل أباه فقتله ثم تبين انه لم يقتل أباه وأما اذا كان مالاً بعفو صاحبه ويعلم ان دمه صار حراماً عليه
فانه يجب القصاص اجماعاً وله على المقتول نصف الدية (مسئلة) رجل قتل رجلين ووليهما واحد فعفا
الولى عن القصاص في أحدهما ليس له أن يقتله الاخر لانه لا يسحق الا نعمة واحدة في الاثنين فاذا عفا
في أحدهما نسكناه أسقط القصاص في نصفه وهو لا يتبع بعضه وليس لبعض الورثة أن يقتص دون بعض

المال) المصالح عليه (قليلاً كان) المدل (أو كثيراً) لانه حق ثابت للورثة يجري فيه الاقاط عفواً فكذا ان عفاوا لا يشمله حتى
على احسان الاولياء والقاتل فيجوز بالتراضي والتقليد والتشهير فيه سواء لانه ليس فيه نص مقدور فيفوض الى اصطلاحهما
كالخلع وغيره وان لم يذكروا حالاً ولا مؤخلاً فهو حال كافي الردية (فان عفا أحد الشركاء من الدم أو صالح من نصيبه على عوض سقط
حتى الباقي من القصاص وكان لهم نصيبهم من الدية) في مال القاتل في ثلاث سنين لا على العاقلة ووقع في المختار ونجيم البحرين ويجب

يقيم على العاقلة وهذا ليس من مذهب علمائنا ولا أعلمه قولاً ولا أحده مطلقاً كذا في التخصيص (واذا قتل جماعة واحداً اقتض من جمعتهم) لقول عمر رضي الله عنه لو عملاً عليه أهل صنعاء لقتلهم ولأن القصاص من جرة السهواء فيجب تحقيقاً لحكمة الإجماع وفي التخصيص قال في القوائد وتشرط المباشرة من الكل بان يحضر كل واحد جرحاً رياراً وهذا إذا كان القتل (عمداً) وأما إذا كان خطأ فالواجب عليهم دية واحدة (واذا قتل واحد جماعة) عمداً (فخسر أولياء مقتولين) ١٢٧ جميعهم (قتل بجماعتهم) اكتفاء به (ولا شيء لهم غير ذلك) لأنهم اجتمعوا على قتله وزهق الروح لا يتبعه قصاص كل واحد منهم مستوفياً جميع حقه (وان حضر واحد) من الأولياء (قتل له) أي للمولى الحاضر وفي بعض النسخ به أي بسببه (وسقط حق الباقيين) لأن حقهم في القصاص وقد فات قصاصاً إذا مات القاتل (ومن وجب عليه القصاص فمات سقط القصاص) لقوات محل الاستيفاء (واذا قطع رجلان يد رجل عمداً الا قصاص على واحد منهما) لأن اليد تتبع بعض فيصير كل واحد منهما آخذاً بالعضة وذلك لا يوجب القصاص بخلاف النفس لأن الأثر لا يتجزأ (قوله وعليهما نصف الدية) يعني نصف دية جميع الإنسان لأن دية اليد نصف دية النفس ويكون ذلك عليهما نصفين وكذا إذا جنى رجلان على رجل فيمادون النفس مما يجب على الواحد فيه القصاص لو انفرد فالاقتصاص عليهما كما لو قاعا سنه أو قطعاً يده أو رجله وعليهما الأرض نصفان وكذلك ما زاد على ذلك في العدد فهو بمنزلة هذا لا قصاص عليهما وعليهما الأرض على عددتهما بالسوية وقال الشافعي يجب القصاص على القاطعين وإن أكثروا (قوله وإذا قطع واحد من رجلين فخرأفهما أن يقطع عينيه ويأخذ منه نصف الدية بقتلها) نصفين) يعني بأخذ من دية واحد واحدة بقتلها إن كل واحد منهما أخذ بعض حقه وبقي له البعض فيرجع في ذلك القدر إلى الأرض (قوله وان حضر واحد منهما فاقطع يده ولا شيء عليه نصف دية) يعني نصف دية جميع الإنسان وإنما ثبت له قطع يده مع غيبة الآخر لأن حقه ثابت في جميع اليد وأما سقوط حقه عن بعضها بالمتزاجه فاذا غاب الآخر فلا حرج في إزالته أن يقتص ولا يلزم انتظار الغائب لأن الغائب يجوز أن يطالب حقه ويجوز أن يعفو فإذا حضر الغائب كان له دية يده وإذا عفا أحداهما بطل حقه وكان للثاني أن يقطع يده وأن ذهب يده بما فة مساوية لشيء عليه لأن ما تعين فيه القصاص فمات بغير فعله ومن قطع يد رجل عمداً ثم قتله عمداً قبل أن يبرأ فإن شاء الإمام قال قطع يده ثم اقتلوه وإن شاء قال اقتلوه وهذا قول أبي حنيفة وعندهما يقتل ولا يقطع معاً إن كان عند أبي حنيفة للمولى أن يقطع يده ثم يقتله وعندهما يقتله وسقط حكم اليد (قوله وإذا أقر العبد بقتل العمد لم يمه القود) وقال زفر لا يصح إقراره لانه يلاقى حق المولى بالابطال فهما كما إذا أقر بمال ولما أنه غير متم فيه لانه مضى بنفسه فقبل إقراره على نفسه وأما إذا أقر بقتل الخطالم يلزم للمولى وكان في رقبته العبد إلى أن يعتق (قوله ومن رمى رجلاً عمداً فنفذ منه السهم إلى آخره فمات فعليه القصاص الأول والدية للثاني على عاقبته) لأنهما جنبا يثان أحدهما عمداً وموجباً القصاص والثانية خطأ وموجباً الدية وما أوجب الدية كان على العاقلة

عني رجلين فخرأفهما أن يقطع يده ويأخذ منه نصف الدية بقتلها) بينهما (نصفين) سواء قطعوا معاً أو على التعاقب لأنهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان في حكمه كالفرعين في التركة (وان حضر واحد منهما فاقطع يده ولا شيء عليه نصف الدية) لأن الحاضر أن يستوفي ثبوت حقه فإذا استوفى لم يبق محل للاستيفاء الآخر فتعين حقه في الدية لأن حقه لا يسقط إلا بالعوض أو العفو (واذا أقر العبد بقتل العمد لم يمه القود) لانه لا تمة في إقراره بالعقوبة على نفسه بخلاف المال (ومن رمى رجلاً عمداً فنفذ السهم منه إلى آخره فمات فعليه القصاص الأول) لانه عمداً (و) عليه (الدية للثاني على عاقبته) لانه أخطأ في الخطا فكانه رمى صديقاً فاصاب

معاً أو على التعاقب لأنهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان في حكمه كالفرعين في التركة (وان حضر واحد منهما فاقطع يده ولا شيء عليه نصف الدية) لأن الحاضر أن يستوفي ثبوت حقه فإذا استوفى لم يبق محل للاستيفاء الآخر فتعين حقه في الدية لأن حقه لا يسقط إلا بالعوض أو العفو (واذا أقر العبد بقتل العمد لم يمه القود) لانه لا تمة في إقراره بالعقوبة على نفسه بخلاف المال (ومن رمى رجلاً عمداً فنفذ السهم منه إلى آخره فمات فعليه القصاص الأول) لانه عمداً (و) عليه (الدية للثاني على عاقبته) لانه أخطأ في الخطا فكانه رمى صديقاً فاصاب

آدميا والفعل يتعدد بتعدد الانوك في الهداية (كتاب الديات) مناسبة للجنايات وتأخيرها عن مظاهرها والديات جميع دية
وهي في الشرع اسم للمال الذي هو بدل النفس لانتسبه للمفعول بالصدر لا بد من المنقولات الشرعية والارش اسم للواجب فيما
دون النفس كافي الدر (واذا قتل رجل رجلا شبهه عمد) كما تقدم (فبلى عاقلة دية مقطوعة وعليه) أيضا (كفارة) وسيأتي انها
عقوبة رقية مؤمنة وان لم يجد فصيام ١٢٨ شهرين متتابعين (ودية شبه العمد) المعبر عنها بالمغلظة (عند أبي حنيفة

(كتاب الديات)

الدية بدل النفس والارش اسم للواجب بالجناية على ما دون النفس والدية عبارة عما يؤدي في بدل
الانسان دون غيره والقيمة اسم لما يقوم مقام الغائب ولم يسم الدية قيمة لان في قيامها مقام القات قصورا
لعدم المماثلة بينهما ثم الدية تجب في قتل الخطا وما جرى مجراه وفي شبه العمد وفي القتل بسبب وفي قتل
الصبي والمجنون لان عمدهما خطأ وهذه الديات كلها على العاقلة الا قتل الاب ابنه عمدا فانها في ماله في ثلاث
سنين ولا تجب على العاقلة (قال رحمه الله) اذا قتل رجل رجلا شبهه عمد فبلى عاقلة دية مغلظة وعليه
الكفارة (معنى هذا القتل شبه عمد لانه شبه العمد حين قصده بالقتل وشبه الخطا حين لم يقصد به
بمسلاح ولا بما جرى مجراه فصار عمدا خطأ (قوله) ودية شبه العمد عند أبي حنيفة وأبي يوسف مائة من
الابل اربعا الى آخره (قوله) محمد اثنان للاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون ذبضة كلها حاملات في
بطونها اولادها يعني الاربعين (قوله) ولا يثبت التغليظ الا في الابل خاصة لان الصحابة رضوا الله عنهم
لم يشبهوه الا فيها (قوله) فان قضى بالدية من غير الابل لم تغلظ (حتى انه لا يزاد في الفضة على عشرة
آلاف ولا في الذهب على ألف دينار (قوله) وقتل الخطا يجب فيه الدية على العاقلة والكفارة على القاتل
لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ قصير رقية مؤمنة ودية مسلمة الى أهله (قوله) والدية في الخطا مائة
من الابل اخماسا الى آخره (وكذا عند مالك والشافعي الا أنهم جعلوا بدل ابن الخناس ابن لبون (قوله
ومن العين ألف دينار) وهذا الخلاف فيه (قوله) ومن الورق عشرة آلاف (يعني وزن سبعة) وقال
مالك والشافعي اثناعشر ألف درهم (قوله) ولا يثبت الدية الا من هذه الانواع الثلاثة عند أبي حنيفة
وقال أبو يوسف ومحمد ومن البقرة مائتا بقرة ومن الغنم ألفا شاة ومن الخيل مائتا حلة كل حلة ثوبان
اذا وردت اقيمة كل حلة خمسون درهما وقيمة كل بقرة خمسون درهما وقيمة كل شاة خمسة دراهم (قوله
ودية المسلم والذي سواه) قال في النهاية ولادية في المستأمن على الصحيح وقال الشافعي دية اليهودي
والنصراني أربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم وأما المرأة فدية نصف دية الرجل بلا
خلاف لان المرأة جعلت على النصف من الرجل في ميراثها وشهادتها فكذلك في ديتها وما دون النفس من
المرأة معتبر بديتها وقال سعيد بن المسيب تعاقل المرأة الرجل الى ثلث ديتها مع ما ان ما كان أقل من ثلث
الدية قال رجل والمرأة فيه سواء وقد روي ان ربيعة بن عبد الرحمن سأل ابن المسيب عن رجل قطع اصبع
امرأة فقال فيها عشر من الابل قال فان قطع اصبعين قال فيها عشرون من الابل قال فان قطع ثلاث اصابع
قال فيها ثلاثون قال فان قطع أربعا قال فيها عشرون من الابل قال ربيعة لما عظم المها وزادت مصيبتها
قل ارشها فقال له امرأتي أنت قل لابل جاهل متهم قال هكذا السنة أراد سنة زيد بن ثابت (قوله

وأبي يوسف مائة
من الابل اربعا) وهي
(خمس وعشرون بنت
مخاض) وتقدم في الزكاة
انها التي طعنت في السنة
الثانية (وخمسة وعشرون
بنت لبون) وهي التي طعنت
في الثالثة (وخمسة وعشرون
حقة) وهي التي طعنت
في الرابعة (وخمسة
وعشرون جذعة) وهي
التي طعنت في الخامسة
وقال محمد ثلاثون جذعة
وثلاثون حقة وأربعون
ذبضة كلها حاملات في بطونها
اولادها قال الاسيحاوي
والصحيح قول الامام
واعقده المحبوبي والنسفي
وغیرهما كافي الصحيح
(ولا يثبت التغليظ الا في
الابل خاصة) لان التوقيف
فيه (فان قضى بالدية من
غير الابل لم تغلظ) لانه
من باب المقدرات فيقف
على التوقيف (وقتل
الخطا تجب به الدية على
العاقلة والكفارة على
القاتل) لما بينا اول
الجنايات (والدية في

الخطا) غير مغلظة وهي مائة من الابل اخماسا عشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض وعشرون بنت لبون
وعشرون حقة وعشرون جذعة) لانها التي بحالة الخطا لأن الخطا طئ معذور (و) الدية (من العيين) أي الذهب (ألف دينار
ومن الورق) أي الفضة (عشرة آلاف درهم) وزن سبعة (ولا يثبت الدية الا من هذه الانواع الثلاثة) المذكورة (عند أبي حنيفة
وقال أبو يوسف ومحمد) ثبت أيضا (من البقرة مائتا بقرة ومن الغنم ألفا شاة ومن الخيل مائتا حلة كل حلة ثوبان) لان عمر رضي الله
عنه هكذا جعل على أهل كل مال منها قال جمال الاسلام في شرحه الصحيح قول أبي حنيفة واختاره البرهاني والنسفي وغيرهما الصحيح (ودية
المسلم والذي سواه) لقوله صلى الله عليه وسلم دية كل ذي عهد في عهده ألف دينار ودية قضى أبو بكر وعمر كافي الدرر ولا دية للمستأمن هو
الصحيح وأما المائة فقد ثبتت ان نصف الدية كافي لظهوره

(وفي النفس الدية) والمراد نفس الحار ويسمى قيسه الله تعالى والكبير والوشيع والشريفة والمسلم والذي لا سواهم في طهرته
والهبة وكالاحوال في الاحكام الدنيوية اختيار (وفي المارن) وهو المارن من الانف ويسمى الارنبه (الدية) القوت منفعة
الجمال والاصل ان كل ما يفتوت به جنس المنفعة تنجب دية كاملة لان البدن بصيرها كالنفس الى تلك المنفعة ولو قطع من القصة
لا يزداد على دية واحدة لانه عضو واحد (وفي اللسان) الفصح اذا منع النطق أو أداء أكثر ١٣٩ الحروف (الدية) فيدنا بالفصح

لان في لسان الاخرس
حكومة عدل وبنع النطق
أو أداء أكثر الحروف
لانه اذا منع أقلها قسمت
الدية على عدد حروف
الهجاء الثمانية والعشرين
أو حروف اللسان تسعة
فما أصاب الفاء ثلثه
كافي الدار وتماه في شرح
الوهيانية (وفي الذكر)
الفصح (الدية) أما ذكر
الذين والخصى والخصى
ففيه حكومة (وفي العقل)
اذا ضرب برأسه فذهب
منه (عقله الدية) لانه
بذهاب العقل تلفت
منفعة الاعضاء فصار
كتلف النفس وكذا اذا
ذهب سمعه أو بصره أو
شمه أو ذوقه أو كلامه
كافي الجوهرية (وفي اللحية)
من الرجل اذا حلفت
فلم تنبت الدية) أما لحية
المراة فلا شيء فيها لانها
قص وفي شرح الاسبغاني
قال الشيخ أبو جعفر
الهندواني هذا اذا كانت
اللحية كاملة يتجمل بها فان
كانت طاقان متفرقة
لا يتجمل بها فلا شيء فيها فان
كانت غير متفرقة الا أنه

وفي النفس الدية (وفي المارن الدية) وهو المارن من الانف ويسمى الارنبه ولو قطع المارن مع القصة لا يزداد
على دية واحدة لانه عضو واحد (قوله وفي اللسان الدية) يعني اللسان الفصح أما لسان الاخرس ففيه
حكومة وكذا في نطق بعض اللسان اذا منع الكلام تنجب لدية كاملة لتفتوت المنفعة المقصودة منه فان
قدر على التكلم ببعض الحروف دون بعض قسمت الدية على عدد الحروف وهي ثمانية وعشرون حرفاً
قدر عليه من الحروف لا يجب عليه فيه شيء وما لا يقدر عليه فيه الدية بقسطه والفصح أنه يقسم على
حروف اللسان وهي ثمانية عشر حرفاً الف والتاء والياء والواو والهمزة والسين والشين
والصاد والضاد والطاء والظاء والكاف واللام والنون والياء والواو والهمزة والسين والشين
وفي الذكر الدية) يعني الذكر الفصح أما ذكر العنسين والخصى والخصى ففيه حكومة عدل وانما وجبت
الدية بقطع الذكر لانه يفتوت بذلك منفعة الوطء والايلاج والرى بالبول ودفع الماء الذي هو طريق
الاعلاق وكذا في الحشفة الدية كاملة لانها أصل في منفعة الابلاج والدق والقصة كالتابع لها وهذا
كاه اذا قطع الذكر والانيان باقيا انما اذا قطع وقد كانتا منفعة ففيه حكومة لانه بقطعها بصير خصيها
وفي ذكر الخصى حكومة ولانه لا منفعة للذكر مع فقد ههما وان قطع الانثيين والذكر بدفعة واحدة ان
قطع ههما عريضاً يجب ديان وان قطع ههما طولا ان قطع الذكر أو لاشمالا يشين يجب ديتان وان بدأ بالانثيين
أولاً ثم بالذكر ففي الانثيين الدية كاملة وفي الذكر حكومة لانه لا منفعة للذكر مع فقد ههما قال أبو الحسن
الاعضاء التي تنجب في كل عضو منها دية كاملة ثلاثة اللسان والانف والذكر (قوله وفي العقل اذا ضرب
رأسه فذهب عقله الدية) لان بذهاب العقل تلفت منفعة الاعضاء فصار كتلف النفس ولان أفعال
الجنون تجري مجرى أفعال البهايم وكذا اذا ذهب سمعه أو بصره أو شمه أو ذوقه أو كلامه وقدرى ان
عمر رضى الله عنه قضى في رجل واحد باربع ديات ضرب على رأسه فذهب عقله وكلامه وسمعه وبصره
(قوله وفي اللحية اذا حلفت فلم تنبت الدية) يعني لحية الرجل أما لحية المرأة فلا شيء فيها لانها تنقص
وحكي عن أبي جعفر الهندواني ان اللحية على ثلاثة أوجه ان كانت واحدة تنجب الدية كاملة وان
كانت شعيرات قليلة تنجم عنها لا يقع بها جمال كامل ففيها حكومة وان كانت شعيرات متفرقات تشبه فلا
شيء فيها لانه زال عنه الشين فان نبت بضعاء فعن أبي حنيفة لا يجب فيها شيء في الحروف وفي العبد تنجب
حكومة لانها تنقص قيمته وعند ههما تنجب حكومة في الحر أيضاً ويسمى العبد والخطأ في ذلك على
المشهور وفي الشارب حكومة وهو الاصح لانه تابع للوجه فصار كعض أطرافها في لحية العبد وانيان
في رواية الاصل حكومة وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة قيمته لان القيمة فيها كالدية في الحر كذا في
السكرخ وفي الحاجبين الدية وفي أحدهما نصف الدية (قوله وفي شعر الرأس الدية) يعني اذا لم ينبت سواء
حلقه أو تنقه ويسمى في ذلك الرجل والمرأة لانهما يسمىان في التجمل به وأما شعر الصدر والساق
ففيه حكومة لانه لا يتجمل به الجمال الكامل ولا قصاص في الشعر لانه لا يمكن الممانعة فيه وان حلق راس
رجل فنبت أبيض فعند أبي حنيفة لا شيء فيه وعند أبي يوسف ففيه حكومة وان كان عبداً ففيه ارش
التقصان (قوله وفي العينين الدية وفي البسدين الدية وفي الرجلين الدية وفي الأذنين الدية وفي الشفتين
الدية وفي الانثيين الدية وفي ثدي المرأة الدية وفي كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية) وفي عين الأعور

(١٧ - جوهره ثانی) لا يقع بها جمال كامل ففيها حكومة عدل اه وفي الهداية وفي الشارب حكومة عدل وهو

الفصح اه (وفي شعر الرأس) من الرجل والمرأة اذا حلقه أو تنقه ولم ينبت (الدية وفي الحاجبين) كذلك (الدية وفي العينين الدية وفي
البسدين الدية وفي الرجلين الدية وفي الشفتين الدية وفي الانثيين) أي الخصيتين (الدية وفي ثدي المرأة) وحلمتها
(الدية) أي دية المرأة فقد بالمرأة لان في ثدي الرجل حكومة كافي الجوهرية (وفي كل واحد من هذه الاشياء) المزدوجة (نصف الدية)

لأن نفوت الاثنين منها نفوت خمس المنفعة أو كمال الجبال فيجب كمال اليد وفي أحدهما نفوت نصف فيجب نصف اليد (وفي أشطر العيين) (الاربعة اذ لم تنبت كل اصبع من اصابع اليدين والرجلين عشر اليد) لقوله صلى الله عليه وسلم في كل اصبع عشر من الابل (والاصابع كلها) أي صغيرها وكبيرها (سواء) لا استواءها في المنفعة (وكل اصبع فيها ثلاث مفصلات في أحدها) أي أحد المقاصل (ثلاث دية الاصبع) لانه ثلثها (ومافيها مفصلان في أحدهما نصف دية الاصبع) لأن نصفها نفوتها للابل على المبدل (وفي كل سن) من الرجل نصف عشر اليد وهي (خمس من الابل) أو خمسون ديناراً أو خمسمائة درهم وحيدة تزد دية الاسنان كلها على دية النفس بثلاثة أضعافها لانها في الغالب اثنتان وثلاثون عشر و نصفاً وأربعة آنياب وأربعة ثنايا وأربعة ضواحل ولا بأس في ذلك لشبهته بالنفس على خلاف القياس كما في الغاية وفي العناية وليس في البدن ما يجب بنفوتيه أكثر من قدر اليد سوى الاسنان اه قيدنا بسن الرجل لأن دية سن المرأة نصف دية سن الرجل (والاسنان والاضراس كلها سواء)

المبصرة نصف اليد وكذا في عشرين الا حول والاعمش وقوله في ثدي المرأة اليد يعني دية المرأة وهي نصف دية الرجل وفي أحدهما نصف دية المرأة وفي ثدييها اليد كاملة لقوات الارضاع وامساك اللبن وفي أحدهما نصف اليد وفي ثديي الخنثى عند أبي حنيفة مافي ثديي المرأة وعندهما نصف مافي ثديي الرجل ونصف مافي ثديي المرأة على أصلهما في الميراث وفي يد الخنثى مافي يد المرأة عند أبي حنيفة وعندهما نصف مافي يد الرجل ونصف مافي يد المرأة فان قتل الخنثى يهدأ فقيه القصاص وفي ثديي الرجل حكومة (قوله وفي أشطر العيين اليد أو في أحدهما ربع اليد) هذا اذ لم ينبت اما اذا نبت فلا شيء عليه ولا قصاص فيه اذ لم ينبت لانه شعر ولا قصاص في الشعر ولو قطع الخفون باهذهما فدية واحدة لأن السكلى كشيء واحد وصار كالمارن مع القصبة (قوله وفي كل اصبع من اصابع اليدين والرجلين عشر اليد) لقوله عليه السلام في كل اصبع عشر من الابل (قوله والاصابع كلها سواء) يعني صغيرها وكبيرها سواء قطع الاصابع دون الكف أو قطع الكف وفيه الاصابع وكذا القدم مع الاصابع ولو قطع الكف مع الزد وفيه الاصابع فعليه دية الاصابع ويدخل الكف فيها لانه الكف لا منفعة فيه الا بما وان قطع اليد من نصف الساعد في الاصابع يتهاوى في الساعد حكومة عندهما وقال أبو يوسف يدخل ارض الساعد في دية الاصابع وان قطع الذراع من المفصل خطأ في الكف والاصابع نصف اليد وفي الذراع حكومة عندهما وقال أبو يوسف فيه نصف اليد والذراع تبع وما فوق الكف تبع وكذا لو قطع اليد مع العضد أو ال رجل مع الفخذ ففيه نصف اليد وما فوق القدم عنده تبع وقال أبو حنيفة لا يتبع الاصابع غير الكف وكذا اصابع الرجل لا يتبعها غير القدم (قوله وكل اصبع فيها ثلاث مفصلات في أحدها ثلاث دية الاصبع وما فيها مفصلان في أحدهما نصف دية الاصبع) لأن مافي الاصبع ينقسم على أصلها كما انقسم مافي اليد على عدد الاصابع والقطع والشال سواء اذ ان ذهب منفعة الجناية عليه (قوله وفي كل سن خمس من الابل) يعني اذا كان خطأ ما في العمد يجب القصاص ودية سن المرأة نصف دية سن الرجل وقوله خمس من الابل وهو نصف عشر اليد وان كان من الدراهم فخمسمائة درهم وهذا اذا سقطت أو اسودت أو اخضرت أو احمرت ولم تسقط فان فيها الارش تاماً ولا قصاص فيها اجماعاً لانه لا يمكن أن يضرب بسنه قسود أو تخضر ويجب الارش في ماله وأما اذا اصغرت فعن أبي حنيفة روايتان في رواية يجب حكومة وفي رواية ان كان مملوكاً فحكومة وان كان حر فلا شيء فيها وفي الخنثى اذا احمرت أو اصغرت فعند أبي حنيفة ان كان حر فلا شيء وان كان عبداً فحكومة وعندهما حكومة في الحر والعبد وعند زفر يجب ارشها تماماً (قوله والاسنان والاضراس كلها سواء) لانها متساوية في المعنى لأن الطواحين وان كان فيها منفعة الطحن في الضواحل زينة تساوي ذلك ولو ضرب رجل على فمه حتى أسقط أسنانه كلها وهي اثنتان وثلاثون منها عشر و نصفاً وأربعة آنياب وأربعة ثنايا وأربعة ضواحل كان عليه دية وثلاثة أضعاف دية وهي من الدراهم ستة عشر ألف درهم في السنة الأولى ثلثا الدية ثلث من الدية الكاملة وثلث من ثلاثة أضعافها في السنة الثانية ثلث الدية وما بقى من الثلاثة الأضعاف في السنة الثالثة ثلث الدية وهو ما بقى من الدية الكاملة (قوله ومن ضرب بعضواً فذهب منفعة فدية كاملة كالأقطة كاليد اذا شلت والعين اذا ذهب ضورها) لأن المقصود من العضو والمنفعة فذهب فذهب منفعة كذهاب عينه ومن ضرب بصلب رجل فانه قطع مائة يجب الدية وكذا لو أجدبه لانه فوت جمالا على الكمال

دبة سن الرجل كافي الجوهره (والاسنان والاضراس كلها سواء) لا استواء مافي المعنى لأن الطواحين وان كان فيها منفعة الطحن في الضواحل زينة تساوي ذلك كافي الجوهره (ومن ضرب بعضواً فذهب منفعة فدية كاملة) أي دية ذلك العضو وان بقي قائماً وبه (كألو قطعه) وذلك (كاليد اذا شلت والعين اذا ذهب ضورها) لأن المقصود من العضو والمنفعة فذهب فذهب منفعة كذهاب عينه

(والشجاج) وهو ما يكون في الوجه والرأس من الجراحة (عشرة) وهي (الحارسة) بهجمات وهي التي تحرس الجلد أي عظمه
(والدامعة) بهجمات أيضا وهي التي تظهر الدم كالدمع ولا تسيله (والدامية) وهي التي تسيل الدم (والباضعة) وهي التي تبضع اللحم
أي تقطعه (والمنلحة) وهي التي تأخذ في اللحم ولا تبلغ السجقات (والسجقات) وهي التي تصل السجقات وهي جلدة رقيقة بين اللحم
وعظم الرأس (والموضحة) وهي التي توضع العظم أي تظهره (والهاشمة) ١٣١ وهي التي تحشم العظم أي تكسره

(والمنقلة) وهي التي تنقل
العظم عن موضعه بعد
كسره (والآمة) وهي
تصل إلى أم الدماغ وهي
الجلدة التي فيها الدماغ
وبعدها الدامعة بغين
مجهمة وهي التي تخرج
الدماغ ولم يذكرها محمد
لهوت بعد ما عادة فتكون
قتلا لا شجاجا فسلم
بالاستقراء بحسب الآثار
انها لا تزيد على العشرة
در (في الموضحة القصاص
ان كانت) الشجة (عمدا)
لا مكان للمائلة فيها بالقطع
إلى العظم فيساويان ثم
ما فوقها لا قصاص فيسه
بالاجماع لتعذر المائلة
وأما ما قبلها فبغير خلاف
روى الحسن عن أبي
حنيفة لا قصاص فيها
وذكر محمد في الأصل وهي
ظاهر الرواية ان فيه
القصاص إني السجقات
فانه لا قصاص فيه اجماها
لتعذر المائلة إذ لا يمكن
ان ينشق حتى ينتهي إلى
جلدة رقيقة فوق العظم
بخلاف ما قبلها لا مكانه
بعمل حديدة بتقدير ذلك
وتنفذ في اللحم إلى آخرها

وهو استواء القائمة فان زالت الحدود به لا شيء عليه (قوله والشجاج عشرة) يعني التي تختص بالوجه
والرأس لان ما سوى ذلك مما يقع في البدن لا يقال له شجة وانما يقال له جراحة (قوله الحارسة والدامعة
والدامية والباضعة والمنلحة) فالحارسة التي تحرس الجلد ولا يخرج منه الدم والدامعة التي تبضع منها
ما يشبه الدمع وقيل التي تظهر الدم ولا تسيله والدامية التي يخرج منها الدم ويسيل والباضعة التي تبضع
اللحم أي تقطعه والمنلحة هي التي تذهب في اللحم أكثر من الباضعة (قوله والسجقات والموضحة
والهاشمة والمنقلة والآمة) فالسجقات التي تصل إلى جلدة رقيقة فوق العظم تسمى تلك الجلدة السجقات
لخفها ورقتها ومنه قيل للشم الرقيق سماحيق والموضحة هي التي توضع العظم أي تبينه والهاشمة هي التي
تحشم العظم أي تكسره والمنقلة هي التي تنقل العظم بعد الكسر أي تحوله والآمة هي التي تصل إلى أم
الدماغ وفي جلدة تحت العظم فوق الدماغ وقيل هي التي تصل إلى أم الرأس وهي التي فيها الدماغ وبعدها
الدامعة وهي التي تصل إلى الدماغ وانما لم يذكرها الشيخ لان الانسان لا يعيش معها في الغالب فلا معنى
لذكرها (قوله في الموضحة القصاص اذا كانت عمدا) لان المائلة فيها ممكنة بان تنتهي السكين إلى العظم
فيتساويان ولا تكون الموضحة إلا في الرأس وانما خص الموضحة لان ما فوقها من الشجاج لا قصاص فيه
بالاجماع وان كان عمدا كالهاشمة والمنقلة والآمة لانه لا يمكن المائلة فيها لان الهاشمة تكسر العظم
ولا قصاص في عظم وكذا المنقلة والآمة بتعذر فيها المائلة وأما ما قبل الموضحة ففيها خلاف روى الحسن
عن أبي حنيفة انه لا قصاص فيها لانه لا حذفيه ينتهي السكين اليه وذكر محمد في الأصل وهو ظاهر الرواية
ان فيه القصاص إني السجقات فانه لا قصاص فيها اجماها ووجه ذلك انه يمكن المساواة فيها اذ ليس فيها
كسر عظم ولا خوف هلاك غالبا فيسبرغوا والجراحة بهما ثم تعمل حديدة بتقدير ذلك وينفذ في اللحم
إلى آخرها فيستوفي منه مثل ما فعل وأما السجقات فلا يمكن المائلة فيها لانه لا يقدر ان ينشق جلده حتى
ينتهي السكين إلى جلدة رقيقة فوق العظم فيستعذر الاستيفاء فسقط القصاص ورجع إلى الارش (قوله
ولا قصاص في بقية الشجاج) هذا بهموه وانما هو على رواية الحسن عن أبي حنيفة وأما على ما ذكره
محمد فمحمول على ما فوق الموضحة (قوله وما دون الموضحة ففيها حكومة عدل) تفسير الحكومة على
ما قاله الطحاوي ان يقوم لو كان عملا كوايس به هذه الشجة ويقوم وهي ثم ينظر كم نقص ذلك من قيمة
العبد فيجب ذلك القدر من دية الطرفان كان نصف عشر القيمة يجب نصف عشر الدية وان كان ربع
عشر فربع عشر وكان أبو الحسن ينكر هذا ويقول اعتباره يؤدي إلى أن يجب في ما دون الموضحة أكثر
مما في الموضحة لانه يجوز أن يكون نقصان الشجة التي هي السجقات في العبد أكثر من نصف عشر قيمته
فاذا أوجبنا مثل ذلك من دية الطرف أو جينا في السجقات أكثر مما يجب في الموضحة وهذا لا يصح وقال
أبو الحسن تفسير حكومة العدل ان ينظر إلى أدنى شجة لها ريش مقدر وهي الموضحة فان كان هذا النصف
ذلك وجب نصف ارش الموضحة وعلى هذا الاعتبار قال شيخ الاسلام وهذا هو الاصح لكن هذا انما
يستقيم اذا كانت المائلة على الوجه أو الرأس لانها موضع الموضحة وان كانت الجناية على غيرهما
كانت الفتوى على قول الطحاوي وقال بعضهم تفسير الحكومة هو ما يحتاج اليه من النفقة أو أجرة

فيستوفي منه كافي الجوهرة ومثل في الهداية وشرح الاسبيعي (ولا قصاص في بقية الشجاج) هذا بهموه وانما هو رواية الحسن عن
أبي حنيفة وأما على ما ذكر محمد في الأصل فمحمول على ما فوق الموضحة جوهره ثم لا قصاص فيه يستوفي فيه العمد والخطأ (وما دون
الموضحة) من الستة السابقة (ففيه حكومة عدل) وهي كما قال الطحاوي ان يقوم عملا كما بغير هذا الاثر ثم معه فقدوا التفاوت بين الثمنين
يجب بحسابه من دية الطرفان كان نصف عشر الثمنين وحب نصف عشر الدية هكذا وفيه كافي الدية الموقوفة والنفقة والماتق

والخاتمة وغيرها (و) يجب (في الموضحة ان كانت خطا نصف عشر الدية) وذلك من الدراهم تسعمائة درهم في الرجل ومائتان وخمسون في المرأة وهي على العاقلة ولا تعقل ١٣٢ العاقلة مادونها كإبائي (وفي الهاشمية عشر الدية وفي المنقلة عشر ونصف عشر الدية

وفي الأئمة ثلث الدية وفي الجائفة) وهي من الجراحة لآمن الشجاج وهي التي تصل الى الجوف (ثلث الدية) أيضا لانها بمنزلة الأئمة وكل ذلك ثبت بالحديث (وان نفذت الجائفة) فهي جائفتان ففيهما ثلثا الدية (في كل جائفة ثلثها كما قضى بذلك أبو بكر رضي الله عنه (و) يجب (في) قطع (أصابع اليد) كلها (نصف الدية) لان في كل اصبع عشر الدية كما في (و) كذا الحكم (ان قطعها مع الكف ففيها) أي الاصابع مع الكف (نصف الدية) لان الكف تباع للأصابع (وان قطعها) أي الاصابع (مع نصف الساعد في الكف نصف الدية وفي الزيادة حكومة عدل) قال جمال الاسلام وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف لا يجب فيها الا ارش اليد والصحيح قولهما واعتمده المصنوع والنسقي صحيح (و) يجب (في) الاصبع الزائدة حكومة عدل) تشير بقالا لا في لانها جزء من يده لكن لا منفعة فيها ولا زينة

الطبيب والادوية الى أن يبرأ وعن علي كرم الله وجهه انه أو يجب في السمحاق أو بعاس من الابل وهو محمول عندنا على وجه الحكومة لا على وجه التقدير وعن جماعة من العلماء انهم قدروا في السمحاق أربعين مثقالا قيمة أو سبع من الابل وفي المتلاحمة ثلاثين مثقالا قيمة ثلاث من الابل وفي الباضعة عشرة من مثقالا قيمة يعبرين وفي الدائمة الكبرى التي يسيل منها الدم اثني عشر مثقالا ونصفا قيمة يعبرون ربع وفي الدائمة الصغرى وهي التي يلقم فيها الدم ولا يسيل منه مثاقيل وفي الحارصة خمسة مثاقيل وفيها زنها أربع مثاقيل (قوله وفي الموضحة اذا كانت خطا نصف عشر الدية) وذلك خمسمائة درهم في الرجل ومائتان وخمسون في المرأة ويجب ذلك على العاقلة وان أدى من الابل أدى في موضحة الى رجل خمس من الابل وفي المرأة نصف ذلك (قوله وفي الهاشمية عشر الدية) وهو من الدراهم ألف درهم ومن الابل عشر وفي المرأة نصف ذلك (قوله وفي المنقلة عشر ونصف عشر) وهو من الدراهم ألف وخمسمائة ومن الابل خمسة عشر (قوله وفي الأئمة ثلث الدية) وفي ثلاث أمات دية كاملة وفي أربع دية وثلاث (قوله وفي الجائفة ثلث الدية) وهي من الجراحة وليست من الشجاج والجائفة ما تصل الى الجوف من البطن أو الصدر أو ما يتوصل من الرقبة الى الموضع الذي اذا وصل اليه الشراب كان مفطرا فان كانت الجراحة بين الاثنين والذ كرو حتى تصل الى الجوف فهي جائفة ثم ما كان ارشه خمسمائة درهم فافوقها في الخطا فهو على العاقلة اجا عار ما كان دون ذلك ففي مال الجاني وهذا في الرجل اما في المرأة فتحمل العاقلة من الجائفة عليها مائتين وخمسين فصاعدا لان الذي يعتبر في ذلك نصف عشر الدية (قوله فان نفذت فهما جائفتان ففيهما ثلثا الدية) قضى بذلك أبو بكر الصديق رضي الله عنه (قوله وفي أصابع اليد نصف الدية) لان في كل اصبع عشر الدية فكان في الخمس نصف الدية (قوله فان قطعها مع الكف ففيها نصف الدية) لان الكف تباع لها اذا البطش انما هو بها ولو قطعت اليد وفيها اصبع واحد فعليه دية الاصبع وليس عليه في الكف شيء وكذا اذا كان فيها اصبعان أو ثلاثة ففيه دية الاصابع لا غير ولو قطع كفالا أصابع فيه قال أبو يوسف فيه حكومة لا يبلغ بها ارش أصبع لان لا يصعب بيعها الكف والتبضع لا يساوي المتبوع (قوله وان قطعها مع نصف الساعد ففي الاصابع والكف نصف الدية وفي الساعد حكومة) هذا عندهما وقال أبو يوسف ما فوق الكف والقدم تباع للأصابع وعلى هذا اذا قطع اليد من العضد أو الرجل من الفخذ فعندهما فيه الدية وما فوق الكف والقدم فيه حكومة وعند أبي يوسف ما فوق الكف والقدم تباع للأصابع وكذا اذا قطع اليد من الكتف فهو على هذا (قوله وفي الاصبع الزائدة حكومة عدل) تشير بقالا لا في لانها جزء من يده لكن لا منفعة فيها ولا زينة وكذا السن الزائدة على هذا (قوله وفي عين الصبي والسنه وذكوره اذا لم يعلم صحة ذلك حكومة عدل) ومعرفة الصحة في اللسان بالكلام وفي الذكور بالحركة وفي العين بما يستدل به على النظر وقيل في معرفة عين الصبي اذا قول بها الشمس مفتوحة ان دعت فهي صحيحة والا فلا واستهلال الصبي ليس بكلام وانما هو مجرد صوت وفي ذكر العينين والخصى حكومة لانه كأيده الشلاء وفي سن الصغير اذا لم يشغرا ذنبت لاشئ فيها عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف فيها حكومة وأما اذا لم تنبت ففيها دية السن كاملة وفي اذن الصغير وأنفه الدية كاملة وفي يديه وجليده حكومة يعني اذا لم يشغروا ولم يتعد ولم يتحركهما اما اذا وجد ذلك منه وجبت الدية كاملة وفي ندي الرجل حكومة وفي أحدهما نصف ذلك وفي حمة ثدييه حكومة دون ذلك وفي لسان الاخرس والعين القائمة الذاهبة في رها والسن السوداء القائمة واليد الشلاء والرجل الشلاء والذكور المقطوع الحشفة والانف المقطوع الارنية حكومة وكذا ندي المرأة

المقطوع

وكذا السن الزائدة جوهرة (و) كذا (في عين الصبي) وذكوره واسنانه اذا لم تعلم صحته) أي صحة ذلك العضو ونظر في العين ومعرفة في الذكور وكلام في اللسان (حكومة عدل) لان منفعة غير معلومة

(ومن شجر رجالا موضوعة فذهب) بسببها (عقسه أو شعر رأسه) كله فلم ينبت (دخل ارش الموضوعة في الدية) لدخول الجفنة في الكل لكن قطع اصبعها فسلت اليد فيد نبال كل لانه اذا تناثر بعضه ينظر الى ارش الموضوعة وان الحكومة في الشجر فان كانا سواء يجب ارش الموضوعة وان كان أحدهما أكثر من الآخر دخل الأقل في الأكثر كافي الجوفه (وان ذهب) بسببها (بعضه أو بصره أو كلامه فعليه ارش الموضوعة مع الدية) ولا يدخل فيها لانه كأعضاء مختلفة

٩٣٣

(ومن قطع اصبع رجل فسلت أخرى الى جنبها ففيهما الارش ولا قصاص فيه عند أبي حنيفة) وعندهما عليه القصاص في الاولى والارش في الاخرى قال الاسيبغي والصحح قول أبي حنيفة وعليه مثنى البرهاني والنسفي وغيرهما تصحيح (ومن قطع سن رجل فبنت مكانها أخرى سقط الارش) لان حقه قد انجب برعود المتدعة والنية (ومن شجر رجلا فالتحت) الشبهة (ولم يسق لها أثر وقت الشعر) كعادته سقط الارش عند أبي حنيفة) لا والاشين الموجب له ولم يسق سوى مجرد الالم وهو لا يوجب الارش (وقال أبو يوسف عليه) ارش الالم وهي حكومة عدل هداية (وقال محمد عليه أجرة الطبيب) وثمن الدواء لانه اغماز منه ذلك من فعله وفي الدر عن شرح الطحاوي فسر قول أبي

المقطوع الحامة والكف المقطوع الاسابع والخن الذي لا شعر عليه فيه حكومة ولو قطع سن غيره فردا صا حيا في مكانها وبنت اللحم فعلى القاع الارش كما بالان العرب ولا تعود الى ما كانت عليه وكذا اذا قطع اذنه والصقها فالتحت وفي الظفر اذا بنت كما كان لا شيء عليه (قوله ومن شجر رجلا موضوعة فذهب عقسه أو شعر رأسه) فلم ينبت (دخل ارش الموضوعة في الدية) ولا يدخل ارش الموضوعة في غير هذين وقال الحسن بن زياد لا يدخل ارش الموضوعة الا في الشعر خاصة وقال زفر لا يدخل ارشها في شيء من ذلك وقوله أو شعر رأسه يعني جميعه اما اذا تناثر بعضه أو شيء يسير منه فعليه ارش الموضوعة ودخل فيه الشعر وذلك ان ينظر الى ارش الموضوعة الى الحكومة في الشجر فان كانا سواء يجب ارش الموضوعة وان كان أحدهما أكثر من الآخر دخل الأقل في الاكثر وهذا اذا لم ينبت شعر رأسه اما اذا بنت ورجع كما كان لم يلزمه شيء (قوله وان ذهب بعضه أو بصره أو كلامه فعليه ارش الموضوعة مع الدية) هذا اذا لم يحصل مع الجنابة موت اما اذا حصل سقط الارش ويكون على الخافي الدية ان كانت الجنابة خطأ فعلى فاقته وان كانت عمدا ففي ماله وكل ذلك في ثلاث سنين سواء وجبت على العاقلة أو في ماله (قوله ومن قطع اصبع رجل فسلت أخرى الى جنبها ففيهما الارش ولا قصاص عليه عند أبي حنيفة) وعندهما عليه القصاص في الاولى والارش في الاخرى وعلى هذا اذا نجه موضوعة فذهب منها عقله أو شعر رأسه لا قصاص فيهما وعليه دية العقل والشعر اذا لم يمت ويدخل ارش الموضوعة فيهما لان الجنابة حصلت في عضو واحد بفعل واحد والاصل ان الجنابة اذا حصلت في عضو واحد وانفذت شيئين دخل ارش الأقل في الاكثر ومتى وقعت في عضوين وكانت خطأ لا يدخل وان كانت عمدا يجب المال في الجميع ولا قصاص في شيء من ذلك عند أبي حنيفة وعندهما يجب القصاص في الاول والارش في الثاني كما اذا قطع اصبعها فسلت أخرى (قوله ومن قطع سن رجل فبنت في موضعها أخرى سقط الارش) هذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد عليه الارش كما بالان الجنابة قد تحققت والحادث نعمة مبتدأه من الله تعالى ولا يوجب حنيفة ان الجنابة انعدمت معنى فصار كما اذا قطع سن صغير فبنت لا يجب الارش اجابا (قوله ومن شجر رجلا شجعة فالتحت ولم يبق لها أثر وينبت الشعر سقط الارش عند أبي حنيفة) زوال الشين والارش اغماز بالشين فاذا زال لم يبق الا مجرد الالم ومجرد الالم لا يجب به الارش كالأطمة فآلمه (قوله وقال أبو يوسف عليه ارش الالم) وهو حكومة عدل (قوله وقال محمد عليه أجرة الطبيب وثمن الدواء) لانه اغماز منه أجرة الطبيب وثمن الدواء بقوله فصار كانه أخذ ذلك من ماله (قوله ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص منه حتى يبرأ) لان الجرح معتبر بما يؤل اليه فربما يسرى الى النفس فيوجب حكمها فوجب أن ينتظر به ذلك (قوله ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء فعليه الدية وسقط ارش اليد) معناه قتله خطأ لان الجنابة من جنس واحد فدخل الطرف في النفس ولو قطع يده عمدا ثم قتله بالسيف فلا ولي أن يقطع

يوسق ارش الالم بأجرة الطبيب وثمن الدواء فعليه لا خلاف بينهما اه وفي التصحيح وعلى قول الامام اعتمد الاعا المحبوبي والنسفي وغيرهما لكن قال في العميون لا يجب عليه شيء قياسا وقالوا يستحسن ان تقب عليه حكومة عدل مثل أجرة الطبيب وثمن الدواء وهكذا كل جراحة برئت زجر الجنابة وجب للضرر اه (ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص منه) حالا بل (حتى يبرأ) منه لان الجرح معتبر بما يؤل اليه لاحتمال السرية الى النفس فيظهر رانه قتل وانما يستقر الامر بالبرء (ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله) خطأ أيضا (قيل البرء) منها (فعليه الدية وسقط ارش اليد)

لا اتحاد جنس الجنابة وهذه ثمانية مسائل لان القطع اما عمد او خطأ والقتل كذلك قصارت او بعصه ثم اما ان يكون بينهما او لا صارت ثمانية فان كان كل منهما عمد او برئ بينهما يقتضيه بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرأ فكذلك عند الامام خلافهما وان كان كل منهما خطأ فان برئ بينهما فقتل باليد والنفس وان لم يبرأ بينهما فقتل باليد والنفس وهو مسئلة الكتاب وان قطع عمد او قتل خطأ او بالعكس سواء برئ بينهما او لم يبرأ أخذ بهما الاختلاف الجنائيتين

١٣٤

وعامة في صدر الشريعة
(وكل عمد سقط فيه
القصاص بشبهة)
ككون القاتل ابا أو من
له القصاص وله الجنابة
أو كان في القاتلين صغيرا
وعفا أحد الاولياء
(فالدية في مال القاتل)
في ثلاث سنين (وكل
ارش وجب بالصلح فهو
في مال القاتل) أيضا
وتجب حالا لانه استحق
بالعقد وما يستحق بالعقد
فهو حال اذا اشترط
فيه الاجل كاعنان
البهايات كما في الجوهره
(واذا قتل الاب ابنه
عمد فالدية في ماله في
ثلاث سنين) وكذا
لو شاركه في قتله
أجنبي فالدية عليهما
وسقط عنه القصاص
واذا اشترك عامدان
في قتل رجل ففعا عن
أحدهما فالشهور
ان الآخر يجب عليه
القصاص وعن أبي يوسف
لا قصاص عليه لانهما

يده ثم يقتله عمد أي حنيفة وقال أبو يوسف وسئل ومحمدان فعل ذلك قبل البر فعليه القصاص في النفس وسقط
حكم اليد وان قطع يده فاقص له بها ثم مات فانه يقتل المقتص منه لانه تبين ان الجنابة كانت قبل عمد
وسقط المقتص القود واستيفاء القطع لا يوجب سقوط القود وعن أبي يوسف انه يسقط حقه في القصاص
لانه لما أقدم على القطع فقد أبرأه محارراه قلنا انما أقدم على القطع طنا منه ان حقه فيه وبعد السراية
تبين انه في القود فلم يكن مبرئا عنه بدون العمد ومن له القصاص في الطرف اذا استوفاه ثم سرى الى
النفس ومات ضمن دية النفس عمد أي حنيفة لانه قتل بغير حق لان حقه في القطع وهذا وقع قتلا الا
ان القصاص سقط للشبهة فيوجب المال وعندهما الا يضمن لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكن
التقييم بدو نصف السلامة لمسا فيه من سداب القصاص اذا احتراز عن السراية ليس في وسعه ومن قطع يده
رجل عمد اذات من ذلك فالولي ان يقتله وليس له أن يقطع يده وقال الشافعي تقطع يده فان مات والا
قتله (قوله وكل عمد سقط فيه القصاص بشبهة فالدية في مال القاتل) يعني في ثلاث سنين كما اذا قتل الاب
ولده أو ولد ولده أو عشرة قتل أو جارا واحدا منهم أو به فان القصاص يسقط عنهم جميعا عندنا ولا يجب على
جميعهم دية واحدة على كل واحد عشر ها وذلك العشر في ثلاث سنين ويجب في ماله ما اذا كان عمد او على
كل واحد كفارة ان كان القتل خطأ كذا في الينابيع (قوله وكل ارش وجب بالصلح فهو في مال القاتل)
ويجب حالا لانه مال استحق بالعقد وكل مال وجب بالعقد فهو حال حتى يشترط فيه الاجل كاعنان
اليماعات وأصله قوله عليه السلام لا تعقل العاقلة عمد ولا عيدا ولا صلحا ولا اعترافا قوله ولا عيدا أي اذا
جنح على العبد فمادون النفس لا يجب على العاقلة لانه يسلك فيسهل الاموال وكذا العمد اذا جنح
يجب على مولا الدفع أو الغداء ولا يجب على العاقلة فاما اذا قتل الرجل عبدا خطأ فيجب قيمته على العاقلة
وذلك غير هي اد بالخبر قوله ولا صلحا أي اذا دعي على رجل قصاصا في النفس أو فيما دونها أو خطأ فصالحه
من ذلك على مال فان صالحه جاز على نفسه ولا يجوز على غيره قوله ولا اعترافا أي ولا اقرارا اذا أقر بجنابة
فوجب المال فانما يجب في ماله دون العاقلة (قوله واذا قتل الاب ابنه عمد فالدية في ماله في ثلاث سنين)
ولو اشترك الاب والاجني في قتل الابن فلا قصاص على الاجني وقال الشافعي عليه القصاص واذا اشترك
عامدان في قتل رجل ففعا عن أحدهما فالشهور ان الآخر يجب عليه القصاص وعن أبي يوسف
لا قصاص عليه لانهما أسقط عن أحدهما ما صار كان جميع النفس مستوفاة بفعله كذا في الكرخي
(قوله وكل جنابة اعترف بها الجناني فهي في ماله ولا يصدق على عاقلة) ونكون في ماله حالا لانه مال
الترمه باقراره فلا يثبت التأجيل فيه الا بالشرط (قوله ومحمد الصبي والمجنون خطأ وفيه الدية على
العاقلة) ولا يحرم الميراث لان حرمان الميراث عقوبة وهما ليسا من أهل العقوبة والمعقوبة كالمجنون
(قوله ومن حفر بئر في طريق المساهين أو وضع حجرا فاتف بذلك انسان فديته على عاقلة وان تلف

فيها

سقط عن أحدهما صار كان جميع النفس مستوفاة
بفعله كذا في الكرخي جوهره (وكل جنابة اعترف بها الجناني فهي في ماله ولا يصدق على عاقلة) ويجب حالا لانه التزمه باقراره
(ومحمد الصبي والمجنون خطأ) لانه ليس لهما قصد صحيح ولذا لم يأعأ (و) يجب (فيه الدية على العاقلة) ولا يحرم الميراث لانه للعقوبة
وهما ليسا من أهل العقوبة (ومن حفر بئر في طريق المساهين أو وضع حجرا) أو خشبة أو ترابا (قتل بذلك انسان فديته على
عاقلة) لو جرحها بشبهة (وان تلف

ففيها جمعة فضماها في ماله) لانه ضمان مال وضمان المال لا يعمله العاقلة (وان أنشع) أي أخرج (في الطريق روثنا) كقطة وجميع
وعمره (أو ميراثا) أو نحو ذلك (فيسقط على انسان فخطب) أي هلك (قاله) ١٣٥ على عاقلة (أو جرحها) بآتيه

وهذا ان أصابه الطرف
الخارج اما لو أصابه
الطرف الداخل الذي هو
في حائطه فلا ضمان
عليه لعدم تعديده لانه
موضوع في ملكه وان
أصابه الطرفان جميعا
فضمن النصف وان لم
يعلم أي الطرفين أصابه
فالقياس أن لا يضمن
للشك وفي الاستحسان
يضمن النصف كق
الجرحه ثم هو جائز ان
يضر بالعامه ولكل
واحد من أهل
الخصوصية منه
وصطالبة بنقصه اذا نفي
بنفسه من غير ادن
الامام وان نفي للمسلمين
كسجد وضوء أو باذن
الامام لا ينقض واما اذا
كان يضر بالعامه فلا
يجوز مطلقا والجلوس
في الطريق للبيوع
والشراء على هذا وهذا
كله في الطريق العام اما
غيره فالتأكد فلا يجوز
احداث شيء فيه مطلقا
الا باذنه لانه بمنزلة المملوك
الخاص بهم (ولا كفارة
على حافر البئر وواضع
الجحر) لأنها تتعلق
بحقيقة القتل
والمسبب ليس بقاتل

ففيها جمعة فضماها في ماله) لان ذلك ضمان مال وضمان المال لا يعمله العاقلة وليس عليه كفارة
لأنها تتعلق بالقتل وحافر البئر ليس بقاتل لانه قد يقع في البئر بعد موت الحافر فيستحيل أن يكون قاتلا
بعد موته ولا يحرم الميراث لما بينا انه ليس بقاتل وضمان الميراث يتعلق بالقتل ولو دفع رجل فيها انسانا
فالضمان على الدافع لانه مباشر والرجح للمباشرة ولو حفر بئرا فعمقهها وجعل آخرها لضمان عليها
استحسانا والقياس على الاول ولو لم يعمقهها ولكن وسع رأسها فالضمان عليها ما قيسا واستحسانا ولو وضع
رجل بئرا في قعر البئر فسقط فيها انسان فالتضامن على الحافر ولو حفر بئرا ثم سدد رأسها أو كبسها
بجدار جعل وقع رأسها ان كان الاول كبسها بالتراب أو بالحجارة فالضمان على الثاني وان كبسها بالخطبة
والدقيق فالضمان على الاول ولو وقع فيها انسان فالتضامن على الحافر ولو وقع فيها انسان فالتضامن على الحافر عند أي حنيفة
وقال أبو يوسف ان مات جوف فلا ضمان عليه وان مات غما يضمن وقال محمد يضمن في الوجهين لان ذلك
انما حدث بسبب الوقوع ولو وضع حجرا على الطريق فحماه آخر الى موضع آخر فخطب به انسان
فالضمان على الثاني لان التعدي الاول قد زال بفعل الثاني والقاء الخشبية والتراب والطين في الطريق
بمنزلة القاء الحجر ولو استأجر من يحفر له بئرا فحفرها في غير ملكه فالضمان على المستأجر دون الحافر
اذا لم يعلم الحافر انها في غير ملكه لانه معذور وان علم ضمن لان المستأجر لا يصح أمره في ملك غيره ولا
غير ورقه فبقي الفعل مضافا الى الحافر ولو استأجر بئرا فحفره ون بئرا فوقع عليهم من حفرهم فالتضامن
واحد منهم فعلى كل واحد من الثلاثة ربع الدية ويسقط الى ربع لانه مات من جنائته وجناية أصحابه
فيسقط ما أصابه بفعله وهذا اذا كانت البئر في الطريق اما اذا كانت في ملك المستأجر فينبغي أن لا يجب
شئ لان الفعل مباح فيجوز له من غير مضمون (قوله فان أنشع في الطريق روثنا أو ميراثا فسقط
على انسان فالتضامن على عاقلة) هذا على وجهين ان أصابه الطرف الداخل الذي هو في الحائط لم
يضمن لانه غير متعدي لانه وضمانه في ملكه وان أصابه الطرف الخارج ضمن ولا كفارة عليه ولا يحرم
الميراث وان أصابه الطرفان جميعا ضمن النصف وان لم يعلم أي الطرفين أصابه فالقياس أن لا يضمن
للشك وفي الاستحسان يضمن النصف وان وضع في الطريق جراحا حرق شيئا ضمنه فاذا حرقه الرجح الى
موضع آخر فاحرق شيئا لا يضمن لنسخ الرجح ففعله وقيل اذا كان يوم الرجح يضمن لانه فعله مع علمه بعاقبته
فجعل كمن أضرته واذا استأجر صاحب الدار الاجراء لاخراج الجناح ووقع فقتل انسانا قبل أن يفرغوا من
العمل فالضمان عليهم مالم يكن العمل مسلما الى صاحب الدار وعليهم الكفارة وان سقط بعد فراغهم
فالضمان على صاحب الدار استحسانا وان سقط من أيديهم أجرة أو حجارة أو خشب فاصاب انسانا فقتله
وجب الدية على عاقلة من سقط ذلك من يده وعليه الكفارة لانه مباشر (قوله ولا كفارة على حافر
البئر وواضع الجحر في غير ملكه) لان الكفارة تتعلق بالقتل وهذا ليس بقاتل لانه يستحيل أن يكون قاتلا
بدليل أنه قد يقع في البئر ويقتل بالجحر بعد موت الفاعل بذلك وهو من لا يصح منه الفعل ولهذا قالوا
انه لا يحرم الميراث لهذه العلة (قوله ومن حفر بئرا في ملكه فخطب فيها انسان لم يضمن) لانه غير متعدي في
ملكه (قوله والراكب ضامن لما وطئت الدابة وما أصابت) (بيدها أو كدمت) بضمها وكذا ما صدته
برأسها أو صدرها دون ذنبها فيجب الدية عليه وعلى عاقلة ويوجب عليه الكفارة ويحرم الميراث والوصية
وهو قاتل في المباشرة لان الدابة صارت له كآلة فان كان العاطب بذات عبدا وجبت قيمته على العاقلة
أبضا لان دية قيمته وان أصابت مالا فالتفقه وجب قيمته في ماله واذا أصابت مادون النفس ان كان ارشه

حقيقه لانه قد يقع بعد موته ويستحيل أن يكون الميت قاتلا ولا يحرم الميراث لما بينا كما (ومن حفر بئرا في ملكه فخطب بها انسان لم
يضمن) لانه غير متعدي في فعله فلا يلزمه ضمان ما قتلته منه (والراكب في طريق العامة ضامن لما وطئت الدابة وما أصابت بيدها أو
رجلها أو صدره برأسها أو كدمت) أي عصى بقمها لا مكان القهر زعمه

(ولا يضمن ما نشئت) أي ضربت (برجلها أو ذنبها) رالأصل أن المراد في طريق المسلمين مباح لكنه يفتقر بشرط السلامة فيها
يمكن الاحتراز عنه دون ما لا يمكن لمسايقه من المنع من التصرف وسد باب الاحتراز عن الوطء وما عساه به يمكن فانه ليس من ضرورات
التسيير فقيده بشرط السلامة عنه والنفقة بالرجل والذنب ليس يمكنه الاحتراز عنه فلم يفتقر به كافي الهداية (فان رأت) الدابة
(أو بالت في الطريق أو هي تسير ١٢٦) ففقط به انسان لم يضمن) لانه من ضرورات السير فلا يمكنه الاحتراز
عنه وكذا اذا أوقفها

لذلك لان الدواب لا
يفعل ذلك الا بالايقاف
وان أوقفها الغير ذلك
فقططب انسان بروتها أو
بولها ضمن لانه متعدي في
هذا الايقاف لانه ليس
صن ضرورات السير
لهداية (والسائق)
للدابة (ضمن لما
أصاب يدها أو رجلها
والقائد) لها (ضمن لما
أصاب يدها دون
رجلها) قال الزاهد
في شرحه صاحب
الهداية فيها وفي مجموع
النوازل هكذا كره
القندوري في مختصره
وبذلك أخذ بعض
المشايخ وأكثر المشايخ
على أن السائق لا يضمن
النفقة لانه لا يمكنه
دفعها عنها وان كانت تربي
منه وهو الأصح تصحيح
وقال في الهداية وفي
الجامع وكل شيء ضمنه
الراكب يضمنه السائق
والقائد لانها متبنيان
بما شرتما شرط التلف
وهو تقريب الدابة الى
مكان الجناية فيقتضي

أقل من نصف عشر الدية ففي ماله وان كان نصف العشر فصاعدا فهو على العاقلة (قوله) ولا يضمن ما نشئت
برجلها أو ذنبها) هذا اذا كانت تسير لانه لا يمكنه الاحتراز عنه مع السير اما اذا أوقفها في الطريق فهو
ضامن في ذلك كله في النفقة بالرجل والذنب لانه متعدي بالايقاف وشغل الطريق وان اثار يدها أو رجلها
حصاة أو غبارا ففقات عين انسان لم يضمن وان كان الجرح كبيرا ضمن لان في الوجه الاول لا يمكنه التمسك
عنه لان سير الدابة لا يعبر عنه وفي الثاني انما هو بتعسف الراكب وشدة ضرره لها والمتردي فيها كونا
كالراكب وكل شيء ضمنه الراكب ضمنه السائق والقائد الا أن على الراكب الكفارة فيها أو طأته الدابة
يدها أو رجلها ولا كفارة على السائق والقائد لانها متبنيان ولا يجزمان الميراث والوصية لانهما غير
مباشرين للقتل ولا يتوصل منهما الى الهل شيء وكذا لا كفارة على الراكب فيها وراه الايطاء وأما في
الايطاء فالراكب مباشر في نفسه لان التلف يشترك في الدابة فيسبب له لان سير الدابة مضاف اليه وهي آلة له
ويحسوم الراكب الميراث والوصية لانه مباشر بخلاف السائق والقائد (قوله فان رأت أو بالت في
الطريق وهي تسير فقططب به انسان لم يضمن) لانه من ضرورات السير لا يمكنه الاحتراز عنه وكذا اذا
أوقفها ذلك لان من الدواب من لا يفعل ذلك الا بالايقاف فان أوقفها الغير ذلك فقططب انسان بروتها أو
بولها ضمن لانه متعدي في هذا الايقاف لانه ليس من ضرورات السير ولو أن رجلا نخس دابة وعليها
راكب بغير أمره فوثبت فالت الراكب فالناخس ضامن وان لم تلهه ولكن جعته به فمأصبت في فورها
ضمنه الناخس فان نفضت الناخس فقتله فقتله قدمه هدر لانه الجاني على نفسه والناخس اذا كان عبدا
فالضمان في رقبته وان كان صيبا ففي ماله (قوله) والسائق ضامن لما أصاب يدها أو رجلها والقائد
ضامن لما أصاب يدها دون رجلها (والمراد النفقة قال في الهداية هكذا ذكر القندوري في مختصره
واليه مال بعض المشايخ ووجهه ان النفقة بمرءى من عين السائق فيمكنه الاحتراز عنه وغائبة عن
بصر القائد فلا يمكنه الاحتراز عنه وقال أكثر المشايخ ان السائق لا يضمن بالنفقة أيضا وان كان يراها
لانه لا يمكنه التمسك بعرضه وهو الأصح (قوله) ومن قاد قطارا فهو ضامن لما أوطأ) لانه مقرب له الى
الجناية ويستوى فيه أول القطار وآخره وان وطئ بغير انسانا ضمن دية ويكون على العاقلة (قوله)
وان كان معه سائق فالضمان عليهما) لا اشتراكهما في ذلك وان ربط رجلا بغيرا الى القطار والقائد
لا يعمل فوطئ المربوط انما نافقة له فعلى عاقلة القائد الدية لانه يمكنه صيانة القطار من ربط غيره ثم
يرجعون على عاقلة الربط لانه هو الذي أوقفهم في هذه الهدية وهذا اذا ربط والقطار يسير أما اذا ربط
والابل قيام ثم قادها ضمن القائد لانه قاد بغير غيره بغير أمره لا صريحا ولا دلالة فلا يرجع بما لحقه عليه
كذا في الهداية ومن ساق دابة فوق أنسج أو اللجام أو سائر الادوات أو الحبل على رجل فقتله ضمن
لان الوقوع لتقصيره بترك الربط والاحكام فيه ومن أرسل جبهة وكان لها ساقا فمأصبت في فورها
انسانا أو شيئا ضمنه وان أرسل طائرا أو أصاب شيئا في فور لم يضمن والفرق ان بدن البهيمة يحتمل
السوق فاستمر سوقه والطير لا يحتمل السوق بهما وجود السوق وعدمه سواء ولو أن رجلا سرح رجلا
بجراحه أو حسده رجحه آخر عشر جراحات فمات من ذلك فالدية عليه ما نصفان لان الانسان قيمون

بشرط السلامة فيمكن الاحتراز عنه كالراكب الا ان على الراكب الكفارة فيما أوطأ ولا كفارة
عليهما ونعاه فيها (ومن قاد قطارا فهو ضامن لما وطئ) لان عليه حفظه كالسائق فيصير متعديا بالنفقة فيه والسبب بوصف التهدي
ببعض الضمان الا ان ضمان النفس على العاقلة وضمان المال في ماله كافي الهداية (فان كان معه) أي مع القائد (سائق فالضمان عليهما)
لا اشتراكهما في ذلك لان قائد الواحد قائد لكل وكذا السائق لا اتصال الاقربة

(واذا جنى العبد جنابة خطأ) على سر أو عبد في النفس أو مادونها أقل ارشها أو أكثر (فيل مولاه) أنت بالخيار (أما أن تدفعه بها) إلى ولي الجنابة (أو تدفعه) بارشها حالاً قيد بالخطأ لأنه في العمد يجب عليه القصاص وأما في مدونه فلا تدفعه لاسموا خطئته وعنده قيمادونها (فان دفعه) مولاه بها (ملكه ولي الجنابة) ولا شيء له غيره (وان فداء فداء بارشها) وكل ذلك يلزمه حالاً أما الأول فلان التام جيل في الأيمان باطل وأما الثاني فلانه جعل بدلا عن

وأيهما اختاره وفصله
لا شيء لولي الجنابة سواه
فان لم يختار شيئاً حتى مات
العبد بطل حق المجني
عليه لقوات محل حقه
وان مات بعد ما اختار
الفداء لم يبرأ الحصول الحق
إلى ذمة المولى كافي
الهداية (فان عاد)
العبد (جنى) جنابة
أخرى بعد فداء المولى
(كان حكم الجنابة الثانية
حكم الأولى) لانه لما
خرج من الجنابة الأولى
صار كأنه لم يجن غير
الجنابة الثانية (فان
جنى جنابتين)
متواليتين أي من غير
تحلل فداؤه (فيل
للمولى) أنت بالخيار (أما
أن تدفعه إلى ولي
الجنابتين بقسميهما)
بينهما (على قدر
حقيقتهما) حسن ارش
جنابتهما (وأما أن تدفعه
بارش كل واحدة منهما)
أي الجنابتين لان تعلق
الأولى برقبته لا يمنع
تعلق الثانية بها كالدين
المتلاحقه ألا يرى ان
ملك المولى لم يمنع تعلق

من جراحته واحدة ولا يموت من عشر جراحات فاحتمل أن يكون الموت من الجراحة الواحدة واحتمل
يكون من الجراحات الباقية وان جرحه رجل وعقره سبع ونهشته حية وأصابه حجر رمت به الرمح فمات
من ذلك كله فعلى الرجل نصف الدية ويجعل الباقي كله جراحة واحدة فكله مات من جنابتين أحدهما
هدر والاخرى مضجونه وكذا لو جرحه رجل جراحة وجرحه آخر ثم انضم إلى ذلك ما ذكرناه فان على
كل واحد ثلث الدية وهدر الثالث قال في الهداية شاة لقصاص فقمت عنهما فقيمهما بقصصهما لان المقصود
هو اللطم فلا يعتبر الا نقصان وفي عين غير بقرة الخنزير وجزوره ربع القيمة وكذا في عين البغل والجار
والفرس لان قيمهما مفاصد سوى اللطم كالخيل والركوب والحراثة ولانه انما يمكن إقامة العمل بهما باربعة أعين
ميناً هاوعينا المستعمل فكلها ذات أربعة أعين فيجب الربع بقوات أحدها ((مسائل)) اذا قل للرجل
اقتلني فقتله همد الاقصاص عليه للشبهة وقال زفر عليه القصاص وأما الدية فروى الحسن عن أبي
حنيفة أنه لا دية عليه قال في الكرخي وهو الصحيح وفي الرواية الثانية عليه الدية وهو قول أبي يوسف
ومحمد وان قال اقطع يدي أو أفاقأ عيني ففعل لأشئ عليه وان قال اقتل عبدى أو اقطع يده ففعل لم يضمن
وان قال اقتل أخى وهو وارثه فقتله وجبت الدية في مال القاتل (قوله) وإذا جنى العبد جنابة خطأ قيل
لمولاه أما أن تدفعه بها أو تدفعه) قيد بالخطأ لانه اذا قتل رجلاً همد واجب عليه القصاص ثم الواجب
الأصلي في قتل الخطأ هو الدفع دون الفداء ولهذا سقط الموجب بموت العبد لقوات محل الواجب كذا في
الهداية وذكر غير الاسلام الصحيح أن الواجب الأصلي هو الفداء ثم المولى اذا اختار الفداء فمات العبد
بعد اختياره الفداء لم يسقط الفداء لانه باختياره نقل الحق من رقبة العبد إلى ذمته وان مات قبل أن
يختار شيئاً سقط حق المجني عليه لان حقه كان متعلقاً برقبة العبد فان لم يمت ولم يكن المولى فقتله صار مختاراً
للارش فان قتله أجنبي ان كان همداً بطلت الجنابة وللمولى أن يقتص وان كان خطأ أخذ المولى القيمة
ودفعها إلى ولي الجنابة ولا يخسر حتى لو تصرف في تلك القيمة لا يصير مختاراً للارش ثم اذا اختار المولى
الفداء وأعسر بعد ذلك لاسيل للمولى على العبد ويكون في ذمة المولى إلى أن يجذل ذلك عند أبي حنيفة
وعندهما اذا لم يكن في يد المولى وقت الاختياره مقدار الارش كان اختياره باطلا وكان حق ولي الجنابة في
رقبة العبد (قوله) فان دفعه ملكه ولي الجنابة وان فداء فداء بارشها) وكل ذلك يلزمه حالاً فان لم يختار المولى
شيئاً من الدفع والفداء حتى مات العبد بطل حق المجني عليه (قوله) فان عاد جنى كان حكم الجنابة الثانية حكم
الأولى) معناه بعد الفداء لان المولى لم يفسد فداؤه سقط الجنابة عن رقبته فكلها لم تكن (قوله) فان جنى
جنابتين قيل للمولى أما أن تدفعه إلى ولي الجنابتين بقسميهما على قدر حقيقتهما وأما أن تدفعه بارش كل
واحدة منهما) لان تعلق الأولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية برقبته فاذا قتل واحداً وفقاً عن الآخر
اقسمهما أثلاثاً لان ارش العبد نصف ارش النفس وكذا اذا كثر اجسامه اقتسموه على قدر ارش وشههم
فان اختار المولى الفداء فداء بجميع أرشهم (قوله) فان أعتقه المولى وهو لا يعلم بالجنابة ضمن الأقل من
قيمتهم ومن ارشها) لانه لما لم يعلم لم يكن مختاراً للفداء إلا أنه استعمل الرقبة تعلق بها حق ولي الجنابة فيلزمه
الضمان وانما لم يملكه الأقل لان الارش ان كان أقل فليس عليه سواه وان كانت قيمة العبد أقل فلم يملك

(١٨ - جوهره ثاني)

الجنابة برقبته حتى ولي الجنابة الأولى أولى أن لا يمنع كافي الهداية (وان أعتقه
المولى) أو باعه أو وهبه أو ورثه أو استولدها (وهو لا يعلم بالجنابة ضمن الأقل من قيمته ومن ارشها) لانه لما لم يعلم لم يكن مختاراً للفداء
لاختيار بدون العلم إلا أنه استعمل الرقبة تعلق بها حق ولي الجنابة فلزمه الضمان وانما لم يملكه الأقل لان الارش ان كان أقل فليس عليه
سواه وان كانت القيمة أقل لم يكن متلفاً سواها

(وان باعه أو أعتقه) أو تصرف به تصرفاً يمنع عنه عن الدفع مما ذكرنا قبله (بعد العلم بالجناية وجب عليه الارش) فقط لأنه لما تصرف به تصرفاً يمنع عنه من الدفع بالجناية بعد علمه بما صار مختاراً للفساد لأن الخبير بين شيئين إذا فسل ما يمنع من اختيار أحدهما تعين الآخر عليه (وإذا جنى المدير أو أم الولد جناية) خطأ (ضمن المولى الأقل من قيمته) أي المدير أو أم الولد وذلك في أم الولد ثلاث قيمته أو في المدير الثلاث وتعتبر القيمة يوم الجناية لا يوم التدبير والاستيلاء (ومن ارشها) أي الجناية لأنه صار ماعناً بذلك للدفع من غير اختيار فصار كالو أعتق العبد قبل العلم بالجناية (فإن جنى) المدير أو أم الولد جناية (أخرى وقد) كان (دفع المولى القيمة إلى) المولى (الأول) عليه (سواها) لأنه لم تلتف الاقيمة واحدة وقد أجبر على دفعها (و) بقضاء (من القاضى) فلا شيء

١٣٨

لكن (يتبع المولى الجناية الثانية) ولي الجناية الأولى فيشاركه فيما أخذ) لأنه قبض ما تعلق به نفسه فصار بمنزلة الوصى إذا دفع التركة إلى الغرماء ثم ظهر غريم آخر (وان كان المولى دفع القيمة) إلى ولي الجناية الأولى (بغير قضاء فالولى) أي ولي الجناية الثانية (بالخيار ان شاء اتبع المولى) لدفعه ما تعلق به حقه إلى الخبير باختياره ثم يرجع المولى على الأول (وان شاء اتبع ولي الجناية الأولى) لأنه قبض حقه ظاهراً وهذا عند أبي حنيفة وقال لا شيء على المولى سواء دفع بقضاء أو بدونه لأنه دفع إلى الأول ولا حق الثاني فلم يكن متعدداً بالدفع ولا بى حنيفة ان الجنايات استند ضامانها إلى التدبير الذى صار به المولى ما عدا مكانه دبر بعد الجنايات فيتعلى حق جماعة بهم بالقيمة فإذا دفعها بقضاء فقد زالت يده عنها بغير اختياره فلا يضمن وان دفعها بغير قضاء فقد سلم للدول ما تعلق به حق الثاني وكان الثاني بالخيار في تضمين أيهما شاء ويعتبر قيمة المدير يوم جنى لا يوم المطالبة ولا يوم التدبير وأما جناية المسكين فهو على نفسه دون سيده ودون العاقلة لأن اكسابه لنفسه فيحكم عليه بالأقل من قيمته ومن ارش جنائه (قوله) وإذا مال الخياط إلى طريق المسلمين فطوب صاحب به بنفذه وأشهد عليه فلم ينقضه في مدة يقدر على نقضه فيها حتى سقط ضمن ما تلف فيه من نفس أو مال وان لم يطالب بنفذه حتى تلف به انسان أو مال لم يضمن) وهذا إذا كان بناءً من أوله مستويًا لأن أصل البناء في ملكه فلم يكن متعدداً والميل حمله لغير فعله فلا يضمن وأما إذا بناه في ابتداءه ما تلاه من مائتة

بسقوطه

إلى التدبير الذى صار به المولى ما عدا مكانه دبر بعد الجنايات فيتعلى حق جماعة بهم بالقيمة فإذا دفعها

بقضاء فقد زالت يده عنها بغير اختياره فلا يلزمه ضامان وان دفعها بغير قضاء فقد سلم إلى أول ما تعلق به حق الثاني باختياره فلا شيء أن يضمن أيهما شاء (وإذا مال الخياط إلى طريق المسلمين فطوب صاحب به بنفذه وأشهد عليه) بذلك (فلم ينقض) الخياط (في مدة يقدر) فيها (على نقضه حتى سقط) ضمن ما تلف به من نفس أو مال (الآن ما تلف به من النقص فعلى العاقلة ومن الأموال فعليه قيد بالطلب لأنه لو لم يطالب حتى تلف به انسان أو مال لم يضمن وهذا إذا كان بناءً من أوله مستويًا لأنه لا يضمن في ملكه فلم يكن متعدداً والميل حصل بغير فعله بخلاف ما إذا بناه مائلاً من الابتداء فإنه يضمن ما تلف بسقوطه سواء طوب أم لا لأنه عدي به بالبناء وقيد بصاحبه أي مالكة لأنه لو طوب بغيره كالمزمن والمستأجر والمستجير كان باطلاً ولا يلزمهم شيء لأنهم لا يملكون نقضه كافي الجوهره

بسقوطه سواء طو لب يهدمه أم لا لأنه متعدد البناء في هواء غيره ثم ما تلف من نفس فهو على العاقلة وما
تلف من مال فهو في ماله (قوله وطو لب صاحبه فيه إشارة إلى أن التقديم إلى المرتبة والمستأجر والمستعير
والساكن لا يصح لأنه لا يمكن من نقضه لأنه غير مالك فإن تقدم إليهم وأشهد عليهم فذلك باطل ولا يلزمهم
شيء لأنهم لا يمكن أن يكون نقض الحائط ويصح التقدم إلى الراهن والمؤجر لأن الراهن يمكنه أن يقضي الدين
ويهدمه وكذا المؤجر لأن الاجارة تفسخ للأعداء وهذا عذر ويصح التقدم إلى الأب والوصى وأما الميت
في هدم حائط الصغير ويكون الضمان في مال الميت يعني إذا لم ينقضه حتى انهدم وحصلت منه جناية
فهو لا يلزم للصغير كما كان منها يلزم في مال البالغ فهو لا يلزم في مال الصغير وما كان منه على عاقلة البالغ فهو
على عاقلة الصغير ويصح التقدم إلى المالك لأن الولاية له وإلى العبد والتاجر سواء كان مديوناً أو لا لأن
النقض إليه ثم التالف بالسقوط أن كان مالا فهو في رقبة العبد وإن كان نفساً فهو على عاقلة المولى
وصورة الطالب أن يقول المتقدم إن حائطك هدمنا مثل أو مخوف أو متصدع فأنقضه قبل أن يسقط
ويتلف شيئاً وصورة الأشهاد أن يقول المتقدم أشهدوا أنني قد تقدمت إلى هذا في هدم حائطه هذا وأما
يصح الأشهاد إذا كان الحائط مائلاً أو واهياً أو مخوفاً وقبل الأشهاد ليس بشرط وإنما الشرط المطالبة
بالنقض والتقدم إليه حتى لو تقدم إليه ولم يفعل حتى انهدم لم يلزمه ما تلف به فيما بينه وبين الله تعالى وإنما
ذكر الأشهاد تحريزاً عن الجحد كفي طلب الشفعة وقيل شهادة رجل واحد على التقدم لأنها ليست
بشهادة على القتل ولو باع الدار بعدما أشهد عليه وقبضها المشتري برى من ضمانه بخلاف الشراعية
الجناح لأنه كان جانياً بالوضع ولم ينفذ ذلك بالبيع فلا يبرأ ولا ضمان على المشتري لأنه لم يشهد عليه فإن
أشهد عليه بعد ما اشتراه فهو ضامن وقوله ضمن ما تلف أي ما تلف من النفوس على العاقلة ولا كفارة
عليه لأنه غير مباشر ولا يجرم الميراث وإن كان مادون النفس إن بلغ أرشه من الرجل نصف عشر دينته
ومن المرأة عشر دينتها فهو على العاقلة أيضاً وإن كان أقل ففي ماله وأما ما تلف به من الدواب والعروض ففي
ماله خاصة لأن العاقلة لا تعقل الأموال وإن أنكرت العاقلة أن الدار له لا تعقل عليهم حتى تشهد الأشهود
على ثلاثة أشياء على التقدم إليه وعلى أنه مات من سقوطه وعلى أن الدار له وإن أقر صاحب الدار بهذه
الاشياء الثلاثة لم يضمن الضمان في ماله دون العاقلة وقوله فلم ينقضه في مدة يقدر فيها على نقضه ضمن لأنه
فرط وأما إذا لم يفرط ولكن ذهب يطالب من يهدمه فكان في طلب ذلك فسقط وأتلف نفسه أو ماله فإنه
لا ضمان عليه لأنه لم يتمكن من إزالته ولو لم يشهد على الحائط فسقط فاشهد على النقض فتعقل به
إنسان ضمن أجماعاً وإن أشهد على الحائط المائل فسقط بعد الأشهاد فتعقل بنقضه أو بترابه إنسان
فهذا ضمن عندهما لأن الأشهاد على الحائط أشهاد على النقض وعند أبي يوسف لا يضمن إلا إذا أشهد
على النقض ولو سقط الحائط المائل على إنسان بعد الأشهاد فتعقل بالقتل غيره فحطب لا يضمن
لأن رفع الميت ليس على صاحب الحائط وإنما هو على أولياء الميت وإن عطب بجرة أو خشبة كانت على
الحائط فسقطت بسقوطه وهي في ملكه ضمنه لأن التفرغ إليه فإن كانت في ملك غيره لم يضمن لأن
التفرغ إلى ملكها قال في الهداية إذا كان الحائط بين خمسة أشهد على أحدهم فقطل إنساناً ضمن
خمس الدين فيكون على عاقلة وهذا عند أبي حنيفة وعندهما عليه نصف الدين على عاقلة لأنه مات
من جنايتين بعضها معتبر وهو نصيب من أشهد عليه وبعضها هدر وهو نصيب من لم يشهد عليه فكانا
قسمين فيضمن النصف كما أخرج حقه إنسان ولدخته تعقب ولبعته حية وعقره أسد فمات من الكل
فانه يضمن النصف كذلك هذا ولا يبي حنيفة أنه مات من فعل الحائط فيجب على قدر المالك (قوله
ويستوى أن يطالبه بنقضه مسلم أوزمي) لأن الناس كلهم شركاء في المرو وفيصح التقدم إليه من كل
واحد منهم رجلاً كان أو امرأة حراً كان أو عبداً مائلاً كان أو مدبراً مسلماً كان أو ذمياً (قوله وإن مال

(ويستوى) في الطلب
(أن يطالبه بنقضه)
أحد من أهل الخصومة
(مسلم أوزمي) أو مائلاً
وكذا الصغير والرقبي
المأذون لهما لا سواهم في
المرو (وإن مال) الحائط

(الى دار رجل فالطالبة الى مالک الدار خاصة) لان
الحق له خاصة وان كان
فيهم سكان فلهم أن يطالبوه
سواء كانوا باجارة أو عارة
(واذا اصطدم فارسان)
من خطأ (فماتا) منسه
(فعلی عاقلة كل واحد منهما
دية الا آخر) لان قتل
كل واحد منهما مضاف
الى فعل الا آخر فيماتنا
بالجرين لانه لو كانا عديدين
فهما هدر سواء كان خطأ
أو عمدًا أما الاول فلان
الجناية تعلقت برقبته كل
منهما فدعا وفداء وفدوات
بغير فعل المولى وأما الثاني
فلان كل واحد منهما هلك
بعد ما جنى فيسقط وقيدنا
بالخطا لانه لو كانا عديدين
ضمن كل واحد منهما
نصف الدية لان فصل
كل واحد منهما محظور
وأضيف التلف الى فعلهما
كافي الاختيار (واذا قتل
رجل عبدا خطأ فعليه
قيمته) لكن (لا يراد) بها
(على عشرة آلاف
درهم) لانها جناية
على آدمي فلا تراد على دية
الحر ولان المعاني التي في
العبد موجودة في الحر وفي
الحر زيادة الحرية فإذا لم
يجب فيه أكثر فلان لا يجب
في العبد مع نقصانه أولى
(فان كانت قيمته عشرة
آلاف) درهم (فاكثر قضى
عليه بعشرة آلاف الا
عشرة) اظهار الانحطاط

في نفسه

الى دار رجل فالطالبة الى مالک الدار خاصة) لان الحق له وان كان فيها سكان فلهم أن يطالبوه سواء
سكنوها باجارة أو عارية (قوله) واذا اصطدم فارسان فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الا آخر هذا
اذا كان الا اصطدم خطأ أما اذا كان عمدًا فعلى كل واحد منهما نصف دية الا آخر والفرق أن في الخطا
كل واحد منهما مات من صدمة صاحبه فالمت مضاف الى فعل صاحبه لان فعله في نفسه مباح وهو
المشي في الطريق فلا يصح سبب الاضمان ويكون ملزم كل واحد منهما على عاقلة في ثلاث سنين وأما اذا
اصطدم عمدًا فماتا فماتا بانهما مابين محظورين وقدمات كل واحد منهما بفعله وفعل غيره ولو أن رجلين
مدا جبالا وجذب كل واحد منهما الى نفسه فانه قطع بينهما فسقطا فماتا فهذا على ثلاثة أوجه ان سقطا
جميعا على ظهورهما فلا ضمان فيهما أو يكونان هدرًا لان كل واحد منهما مات بجناية على نفسه اذ
لو أثر فعل صاحبه في نفسه لجذبه الى نفسه قد كان يسقط على وجهه وان سقطا جميعا على وجوههما فدية
كل واحد منهما على عاقلة الا آخر لان كل واحد منهما مات بجذب الا آخر وقوته وان سقط أحدهما على
قفاه والا آخر على وجهه فدية الساقط على وجهه على عاقلة الا آخر وأما الذي سقط على قفاه فدمه هدر
لانه مات من فعل نفسه وان قطع الجبل بينهما فاطمعهما فماتا فالا ضمان على القاطع لان
الاتلاف منه ويكون على عاقلة ولو كان صبي في يد أبيه جذب رجلا من يده والاب يمسه حتى مات
فديته على الجاذب ويرثه أبوه لان الاب محاسب له بحق والجاذب متعد فكان الضمان عليه ولو تجاذب
رجلان صبيًا وأحدهما يدعي أنه ابنه والا آخر يدعي أنه عبده فمات من جذبهما فعلى الذي يدعي أنه
عبده دية لان المتنازعين في الولد اذا زعم أحدهما أنه أبوه فهو أولى من الذي يدعي أنه عبده فصار
امساكه بحق وجذب الثاني بغير حق فضمن ولو أن رجلا في يد ثوب وتثبت به آخر فجذب به صاحب الثوب
من يده فخرق ضمن الممسك نصف الخرق ولو أن رجلا عض ذراع رجل فجذب ذراعه من فمه فسقطت
أسنانه وذبح لحم ذراع الا آخر فالأسنان هدر ويضمن العاض ارش الذراع لان العض ضرر فله أن
يدفعه عن نفسه بالجذب فيحدث منه من سقوط الأسنان لا يضمنه ولو جلس رجل يجنب رجل
فجلس على ثوبه وهو لا يعلم فقام صاحب الثوب فانشق ثوبه من جالوس هذا ضمن نصف الشق لانه ليس
له أن يجلس عليه فصار ذلك تعديا وقد حصل التلف من الجلوس والجذب فانقسم الضمان ولو أن رجلا
أخذ بيد رجل فجذب الا آخر يده فسقط الجاذب فمات ان كان أخذها ليصاغفه فلا شيء عليه وان
أخذها ليعصرها فاذا هاجبها ضمن الممسك لانه اذا صاغفه كان جذبها من غير ضرر فصار
جانيبا على نفسه وأما اذا أراد أن يعصرها فهدو دافع للضرر عن نفسه فلزم الممسك الضمان وان
انكسرت يد الممسك لم يضمن الجاذب هذا كله في الكرخي (مسئلة) روى عن علي رضي الله عنه انه قضى
على القارصة والواقصة والقامصة بالدية اثلاثه ذلك ان ثلاث جوار كن يلعبن فركبت احداهن الاخرى
فخافت الثالثة ففرصت المركوبة فقصصت المركوبة فسقطت الراسية فاندق عنقه فجعل على رضى الله
عنه على القارصة ثلث الدية وعلى القامصة الثلث وأسقط الثلث لان الواقصة اهانت على نفسه او روى
ان هشرة مدوا فمخلة فسقطت على أحدهم فمات فقضى على رضى الله عنه على كل واحد منهم بعشر الدية
وأسقط العشرة لان المقول اعان على نفسه (قوله) واذا قتل رجل عبدا خطأ فعليه قيمته (لا يراد على
عشرة آلاف درهم فان كانت قيمته عشرة آلاف أو أكثر قضى عليه بعشرة آلاف الا عشرة دراهم
ويكون ذلك على العاقلة في ثلاث سنين وهذا قولها وقال أبو يوسف تجب قيمته بالغة ما بلغت لانها جناية
على مال فوجب القيمة بالغة ما بلغت ولها انما جناية على نفس آدمي فلا يراد على الدية كالجناية على
الحر وتجب الكفارة بتغل العبد في قولهم جميعا وقوله الا عشرة دراهم لانه قدر النقصان بها لان لها أصلا

(وفي الامه اذا زادت قيمتها على الدية) أي دية المرأة الحرة (خمس آلاف الا عشرة) اعتبارا بالحرية فان ديتها على النصف من الرجل
وينقص العشرة اظهار الانحطاط الرق كافي العبد وهذا عند أبي حنيفة ويحمد وقال أبو يوسف تعجب القيمة بالثمة ما بلغت قال في الصحيح
وعلى قول أبي حنيفة ويحمد اعتماد الائمة البرهاني والنسقي والموصلي وغيرهم وقال الزاهد في ما وقع في بعض نسخ المختصر وفي الامه خمسة
آلاف الا خمسة غير ظاهر الرواية وفي عامه الاصول واشرع التي ظفرت
بها الا عشرة وروى الحسن

عن أبي حنيفة انه يجب
خمس آلاف الا خمسة
والصحيح ما ذكرناه وفي
المناسبات والرواية
المشهوره هي الاولى
وهي الصحيحة في النسخ
اه (وفي يد العبد) اذا
قطعت (نصف قيمته)
لكن (لا يراد) فيها (على
خمس آلاف) درهم
(الا خمسة) لان اليدين
الا تدي نصفه فيعتبر
بكله فينقص هذا المقدار
اظهار الانحطاط بركته
هـ بداية لكن قال في
التحصيل المذكور وفي
الكتات رواية عن محمد
والصحيح تعجب القيمة
بالثمة ما بلغت اه (وكل
ما يقدر من دية الحرة
مقدر من قيمة العبد)
فلما يجب في حرة
نصف الدية مثلاً ففيه من
العبد نصف القيمة
وهكذا لان القيمة في
العبد كالدية في الحر لانه
بدل الدم ثم الجنابة في
العبد فيما دون النفس
على الجنابة في ماله لانه
اجرى مجرى ضمان
الاموال وفي النفس على

في الشرع من تقدير نصاب السرقة والمهر (قوله وفي الامه اذا زادت قيمتها على الدية خمسة آلاف
درهم) وفي الهداية الا عشرة دراهم وهو ظاهر الرواية لان هذه دية الحرة فينقص منها عشرة كما ينقص
من دية الرجل والذكر في القدر روى رواية الحسن عن أبي حنيفة ووجهها ان دية الحرة نصف
دية الرجل فاعتبر في الامه ان لا تزيد على دية الحرة فاذا كانت قيمتها خمسة آلاف كان اعتبار النقصان
خمس (قوله وفي يد العبد نصف قيمته لا يزيد على خمسة آلاف الا خمسة دراهم) لان اليدين الا تدي
نصفه فيعتبر بركله وهذا اذا كانت قيمته عشرة آلاف أو أكثر ما اذا كانت خمسة آلاف فانه يجب
ألفان وخمسائة من غير نقصان ولو غصب عبد قيمته عشرة وثلثاها فله في يده وجبت الدية بالثمة
ما بلغت اجماعاً وكذا اذا غصب أمه قيمتها عشرة وثلثاها فله في يده فعليه قيمتها اجماعاً لان ضمان الغاصب
ضمان المال لا ضمان الادمية لان الغاصب لا يرد المال الا ترى ان الحرة لا يضمن بالغصب
لان ضمان الغاصب يقتضي التمسك بالحر لا يضمن فيه التمسك بالحر من غصب صبيها فقات في يده بجسمي
أو فاقة فلا شيء عليه وان مات من صاعقه أو نهشته حبة أو أكله سبع فعلى عاقلة الغاصب الدية استعسماً
وان قتل الصبي نفسه أو وقع في شر أو سقط عليه حائط فان الغاصب ضامن دية على عاقلة وان قتله
رجل غمداً أو لياً أو بالخييار ان شأواً اتبعوا القاتل فقط أو هو ان شأواً اتبعوا الغاصب بالدية على عاقلة
و يرجع عاقلة الغاصب في مال القاتل وان قتله رجل في يد الغاصب خطأ فلا ولياً أن يتبعوا أيم جاشواً
بالدية أما الغاصب وأما القاتل فان اتبعوا الغاصب رجع على القاتل وان اتبعوا القاتل لم يرجع على
الغاصب لان حاصل الضمان عليه (قوله وكل ما يقدر من دية الحرة فهو مقدر من قيمة العبد) يعني ان
ما وجب فيه من الحرة الدية فهو من العبد فيه القيمة وما وجب في الحرة نصف الدية ففيه من العبد
نصف القيمة وعلى هذا القياس ثم الجنابة على العبد فيما دون النفس لا يتحملها العاقلة لانه أجرى مجرى
ضمان الاموال وأما اذ قتل العبد خطأ فقيمة على العاقلة عندهما وقال أبو يوسف في مال القاتل
أقول هو لا يعقل العاقلة هذا ولا عبد اقلنا هو محمول على ما جناه العبد لا ما جنى عليه فان جنابه العبد
لا يتحملها العاقلة لان المولى أقرب اليه منهم (قوله وان ضرب رجل بطن امرأته فالتت جنيماً متاً فعليه
غرة عبد أو أمة قيمتها نصف عشر الدية) أي نصف عشر دية الرجل سواء كان الجنين ذكراً أو أنثى بعد
ما استبان خلقه أو بعد خلقه لما روى أن امرأته ضربت بطن امرأته فالتت جنيماً متاً فقضى النبي صلى
الله عليه وسلم على عاقلة المضاربة بغرة عبد أو أمة قيمتها خمسة دراهم ولم يستفسرهم انه ذكر أو أنثى
فدل على ان حكمهما سواء وخمسائة ونصف عشر دية الرجل وعشر دية المرأة وهي على عاقلة المضارب
عندنا في سنة وقال مالك في ماله وهذا في الجنين الحرة هو أن تكون المرأة حرة أو أمة علفت من سببها أو من
مفسر ورفيقه يكون الولد هو اذ يجب ما ذكرنا ويكون مورثاً عنه ولا يكون للام خاصة وعند مالك للام ولو كان
المضارب وارثاً لا يرث هذا اذا خرج ميتاً فان خرج حياً ثم مات من ذلك المضارب تعجب الدية كاملة والكفارة
(قوله فان ألقته حياً) ثم مات ففيه الدية كاملة وتعجب على العاقلة (قوله وان ألقته ميتاً ثم مات فعليه دية
وغرة) الدية بمقتل الام والغرة بالانف الجنيين وان خرج حياً ثم مات ثم ماتت الام تعجب ديتان ورت الام

العاقلة عند أبي حنيفة ويحمد خلافاً لأبي يوسف كافي الجوهر (واذا ضرب رجل بطن امرأته فالتت جنيماً) حراً (ميتاً فعليه) أي المضارب
وتحملها عاقلته (غرة) في سنة واحدة (وهي نصف عشر الدية) أي دية الرجل لو الجنين ذكر أو عشر دية المرأة لو أنثى وكل منهما خمسة دراهم
درهم (فان ألقته حياً ثم مات فعليه دية كاملة) لانه تلف حياً بالضرب السابق (وان ألقته ميتاً ثم ماتت الام فعليه دية) الدم (وغرة)
الجنين لما تقر وان الفعل يتعدد بتعدد اثاره وهو صحيح في الذخيرة بتعدد الغرة لو ميتين فأكثر كافي الدر

(وان ماتت) الام أولا (ثم القته ميتا فبقيت فيه في الام) فقط (ولا شيء في الجنين) لان موت الام بسبب ملونه فظاهر فاحمل اليه وان
 آفته حيا ثم ماتا او ماتت ثم آفته حيا ومات فعليه دينان (وما يجب في الجنين) من الغرة والدية (موروث عنه) لورثته لانه بدل نفسه
 والبدل عن المقتول لو ورثته الا ان الضارب اذا كان من الورثة لا يرث لان القاتل لا يرث قيد بالمرأة لان في جنين البهيمة ما نقصت الام
 ان نقصت والا فلا يجب شيء. قيدنا ١٤٣ بالمرأة كره بقرله (وفي جنين الامه) حيث كان رقيقا (اذا كان

ذكر ان نصف عشر قيمته
 لو كان حيا وعشر قيمته
 ان كان انثى لما مران
 دية الرقيق قيمته وانما
 قلنا حجب كان رقيقا
 لانه لا يلزم من رقيقة
 الام رقيقة الجنين فالعاق
 من السيد أو المغرور وحر
 وفيه الغرة وان كانت
 أمه رقيقة كافي الدر عن
 الزباني (ولا كفارة في
 الجنين) وجوابا بل ندبا
 در عن الزباني لانها
 تجب في القتل والجنين
 لا تعلم حياته (والكفارة)
 الواحدة (في شبه العمد
 والخطأ عن حق رقيقة
 مؤمنة) لقوله تعالى
 فغير روفة مؤمنة
 الآية (فان لم يجد
 ما يعقور فصيام شهرين
 متتابعين) بهذا النص (وا
 يجوز فيهما الاطعام) لانه
 لم يرد به نص والمقصد
 تعزير بالتوقيف والاثبات
 الابدال بالأي لا يجوز
 ويجوز به عن رضيع
 أحد أو به مسلم لانه مسلم
 به والظاهر اسلامه
 اطرافه ولا يجوز به مافي

من دينه (قوله وان ماتت ثم آفته ميتا فلا شيء في الجنين) وتجب دية الام وان ماتت الام ثم خرج حيا
 ومات وجب دينان (قوله وما يجب في الجنين موروث عنه) لانه بدل نفسه والبدل عن المقتول لورثته
 ثم الجنين اذا خرج حيا يرث ويورث وان خرج ميتا لا يرث ويورث وفي خزانة أبي الليث أو به لا يرثون
 ويورثون المسكاتب والمرند والجنين والقاتل وان ألفت جنينين يجب غسرتان فان خرج احدهما حيا ثم
 مات والا فخرج ميتا تجب غرة ودية وعلى الضارب الكفارة وان ماتت الام ثم خرجا ميتين تجب دية
 الام وحدها وان خرجا حيين ثم ماتا تجب ثلاث ديات وسميت غرة لانها أول مقدس ووجب بالجنانية على الولد
 وأول كل شيء غرة كما يقال لأول الشهر غرة الشهر (قوله وفي جنين الامه اذا كان ذكرا نصف عشر
 قيمته لو كان حيا وعشر قيمته ان كان أنثى) وصورته اذا كانت قيمة الجنين المذكور لو كان حيا عشرة دنانير
 فانه يجب نصف دينار وان كان أنثى قيمته عشرة يجب دينار كامل فان قيل في هذا التفضيل الانثى على
 الذكر في الارش وذلك لا يجوز قلنا كما لا يجوز التفضيل فكذلك لا يجوز التسوية أيضا وقد جازت التسوية هنا
 بالاتفاق فكذلك التفضيل وهذا لان الوجوب باعتبار قطع النشول باعتبار صفة المالكية اذ لا مالكية
 في الجميع والانثى في معنى النشوتساوى الذكروا بما تكون أسرع نشوا كما بعد الانفصال فلها جوازنا
 تفضيل الانثى على الذكر وفي جنين الامه يعنى المملوكة والمذبرة أما جنين أم الولد يجب فيه ما يجب في
 جنين الحرة وكذا اذا قال لامته المملوكة مافي بطنك حرف ضرر بهار جل فالقتل جنيتها فان فيه مافي جنين
 الطرة قال في الهداية اذا ضرب بطن الامه فاعتق المولى مافي بطنها ثم آفته حيا ثم مات ففيه قيمته حيا
 ولا تجب الدية وان مات بعد العتق لانه قتله بالضرب السابق وقد كان ذلك في حال الرق فلها تجب القيمة
 دون الدية وتجب قيمته حيا قال في الكرخي وما وجب في جنين الامه فهو في مال الضارب يؤخذ به حالامن
 ساعته لان مادون النفس من الرقيق ضمانه ضمان الاموال بدلالة انه لا يتعلق به قصاص بحال ولا كفارة
 (قوله ولا كفارة في الجنين) لانها عرفت في النفوس الكاملة والجنين ناقص بدليل نفسه ان دينه ولان
 الكفارة انما تجب بالقتل والجنين لا يعلم حياته فان لم يجرع بها جاز وقال الشافعي فيه الكفارة (قوله
 والكفارة في شبه العمد والخطأ عن حق رقيقة مؤمنة) ولا يجوز به المذبر وأم الولد لان رقهما ناقص وان اعتق
 مكانبا لم يؤد شيئا جاز وان كان قد أدى شيئا لم يجز ولا يجوز به مافي البطن لانه لا يبصر فهو كالاعمى (قوله فان
 لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجوز فيهما الاطعام) لان الله تعالى لم يذكره في كفارة القتل وانما ذكر
 العتق والصوم لا غير والله سبحانه وتعالى اعلم

(باب القسامه)

قال (واذا وجد القميل في محلة لا يعلم من قتله استخاف خمسون رجلا منهم بغيرهم المولى فيكفون بالله
 ما فعلناه ولا علمنا له قالوا) وقال الشافعي اذا كان هنالك ثلث استخاف المولى خمسين فيمنا ويقضى بالدية على
 المدعى عليه عمدا كانت الدعوى أو خطأ والموث ان يكون هنالك علامة للقتل على واحد بعينه أو ظاهر

يشهد

البطن لانه لم يعرف حياته ولا سلامته كافي الهداية
 (باب القسامه) هي لغة بمعنى القسم وهو اليمين مطبقا وشرعا اليمين بعدد مخصوص وسبب مخصوص على وجه مخصوص كما بينه
 بقوله (واذا وجد القميل في محلة لا يعلم من قتله استخاف خمسون رجلا منهم) أي من أهل (المحلة بغيرهم المولى) لان اليمين حق والظاهر انه
 يختار من بينهم بالقتل أو الصالحين منهم لتباعد عنهم عن اليمين الكاذبة فيظهر ان قال (بالله ما فعلناه ولا علمنا له قالنا) أي يخلف كل واحد
 منهم بالله ما فعلناه ولا علمنا له قالنا

(فإذا حلفوا قضى على أهل المحلة بالدية) في مالهم ان كانت الدعوى بالفم مدعى على عواقلهم ان بالخطأ كفى شرح المجمع مقر بالالف في حصة
والخاتمة ونقل ابن الكيال عن الميسوط ان في ظاهر الرواية القسامة على أهل المحلة والدية على عواقلهم أى في ثلاث سنين وكان قسمته
السن تؤخذ في ثلاث سنين شر بالدية كذلك في الدر (ولا يستخاف الولي) وان كان من أهل المحلة لانه غير مشروع (ولا يقضى له) أى
للولي (بالجناية) بعينه لان اليمين شرعت للدفع لا للاستحقاق واغوا حجت الدية بالقتل الموجد منهم ظاهر الحدود القتل بين أظهرهم
أو بتقصيرهم في المحافظة كفي قتل الخطأ أو القسامة لم تشرع لتجيب الدية ان انكروا وغاشر عت ليظهر القصاص بتعذر زهم عن اليمين
الكاذبة فيقررون بالقتل فإذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص وثبتت الدية لتبسيط دمه ثم من نكل منهم حدس حتى يخاف لان
اليمين فيه مستحقة لذاتها وانما هي الاصل واللامولها يجزم بعينه وبين الدية

الطائف فيها يدل عن أصل
حقه ولهذا يقط ببدل
المدعى به وهذا لا يستقط
ببدل الدية كافي الدرر
(وان لم يكمل أهل المحلة)
خمسين رجلا (كررت
الايمان عليهم حتى يتم
خمسون) عينا لانها
الواجبة بالسنة فيجب
اتمامها ما أمكن
ولا يطلب فيه الوقوف
على الفائدة لثبوتها
بالسنة فان كان العدد
كاملا فإراد الولي ان يكرر
على أحدهم فليس له ذلك
لان التصدير الى التكرار
ضرورة عدم الاكمال
هداية (ولا بد من
القسمات صدي
ولا مجنون) لانها ليسا
من أمم القبول الصحيح
(ولا امية ولا عبث)
لانها ليسا من أهل
النصرة والمؤمنين على
أهلها (وان وجد) في

المحلة (ميت لا اثر به) من جراحه أو ان ضرب أو خنق (فلا قسامة) فيه (ولاديه) لا به لبس بقتيل اذا القتيل في العرف من فانت حيانه بسبب مباشره الحى وهذا ميت حنق انفه حيث لا اثر يستدل به على كونه قتيلا (وكذلك) الحكيم (اذا) كان الدم يسيل من أنفه أو من دبره (أو قبله) (أو من فمه) لان الدم يخرج منها عادة بلا فعل أحد (وان كان) الدم (يخرج منها عينه أو من اذنه فهو قتيل) لانه لا يخرج منها الا بفعل من جهة الحى عادة (واذا وجد القتيل على دابه بسوقه رجله) القسامة عليه و (الدبيه على فأنفه دون اهل المحلة) لانه في يده فصار اذا كان في داره وكذا اذا كان قائدها أو ركبها فان اجتمعوا فعليه لان القتيل في أيديهم فصار كما اذا رجل في دارهم هداية وفي القهستاني ثم من المشايخ من قال ان هذا اعم من ان يكون للدابه مالك معروف أو لم يكن ومنه اطلاق الكتاب ومنهم من قال ان كان لها مالك فعليه القسامة والدبيه ثم قال وانما قال بسوقه رجل اشارة الى انه لو لم يكن معها احد كانتا على اهل المحلة كافي الذخيرة اه

(وان وجد القليل في دار انسان فالقسامة عليه) لان الدار في يده (والدية على عاقلته) لان نصرة من قوته بهم (ولا يدخل السكان في القسامة مع المالك عند أبي حنيفة) وهو قول محمد وذلك لان المالك هو المختص بنصرة البقعة دون السكان لان سكني المالك الزم وقرارهم ادوم فكانت ولاية التدبير اليهم فيتحقق التقصير منهم وقال أبو يوسف هي عليهم جميعا لان ولاية التدبير تكون بالسكني كما تكون بالملك (وهي) أي القسامة (على أهل الخطة) وهي ما اختط للبناء والمراد ما خطه الامام بين فتح البلد وقسمها بين الغائبين (دون المشترين) منهم لان صاحب الخطة هو الاصيل والمشتري دخيل و ولاية التدبير خلصت للاصيل فلا يراد بهم الدخيل (ولو بقي منهم) أي من أهل الخطة (واحد) لما قلنا وهذا عند أبي حنيفة ومحمد أيضا وقال أبو يوسف الكل مشتركون لان الضمان انما يجب بترك الحفظ من له ولاية الحفظ

١٤٤

ومحمد مشي الائمة منهم السبرهاني والنسفي اه وان باعوا كلهم فت على المشترين انشاقا لان الوبة انتقلت اليهم لوال من يتقدمهم كافي الهداية (وان وجد القليل في سفينه فالقسامة على من) كان فيها من الركاب والملاحين) لانها في أيديهم وكذا الحجلة وذلك لان كلا منهما ينقل ويحول فيعتبر فيها البلد دون الملك كالدابة بخلاف الحجلة والدار (وان وجد القليل في مسجد محلة فالقسامة على أهلها) لان تدبيره عليهم لانهم آخض به (وان وجد في المسجد الجامع أو الشارع) أي الطريق (الاعظم فلا قسامة فيه) لانه لا يختص به أحد دون غيره (والدية على بيت

دائنه في يده كداره وكذا اذا كان قائدها) وراكم قال الامام خواهر زاده هذا اذا كان يسوقها سيرا مستحشما اما اذا ساقها نهارا جوارا فلا شيء عليه (قوله وان وجد القليل في دار انسان فالقسامة عليه والدية على عاقلته) قال في الهداية والقسامة عليه لان الدار في يده والدية على عاقلته لان نصرة من قوته بهم فتكرر الايمان عليه ومن اشترى دارا فلم يقبضها فهو جديها قتييل فالدية على عاقلة البائع (قوله ولا يدخل السكان في القسامة مع المالك عندهما) وقال أبو يوسف هي عليهم جميعا لان ولاية التدبير تكون بالسكني كما تكون بالملك ولهما ان المالك هو المختص بنصرة البقعة دون السكان لان سكني المالك الزم وقرارهم ادوم فكانت ولاية التدبير اليهم فيتحقق التقصير منهم (قوله وهي على أهل الخطة دون المشترين ولو بقي منهم واحد) وهذا قولهما وقال أبو يوسف الكل مشتركون لان الضمان يجب بترك الحفظ وقد استوفاهما أن صاحب الخطة أصيل والمشتري دخيل و ولاية التدبير الى الاصيل (قوله وان لم يبق واحد منهم) بان باعوا كلهم فهي على المشترين المالك دون السكان عندهما لان الولاية انتقلت اليهم وزالت عن تقدمهم (قوله واذا وجد القليل في الدار فالقسامة على رب الدار) وقومه وتدخل العاقلة في القسامة ان كانوا حضورا فان كانوا غيبا فعلى صاحب الدار ترك وعليه وهذا عندهما وقال أبو يوسف لا قسامة على العاقلة ومن وجد قتيلا في دار نفسه فعند أبي حنيفة تجب دية على عاقلته لو وثقه وعندهما هو هدر لاشي فيسه (قوله وان وجد القليل في سفينه فالقسامة على من فيها من الركاب والملاحين) لانها في أيديهم والمالك وغيره في ذلك سواء (قوله وان وجد القليل في مسجد محلة فالقسامة على أهلها) لانهم آخض بسجدهم من غيرهم (قوله وان وجد في الجامع أو الشارع الاعظم فلا قسامة فيه ولم يعرف قاتله فالدية على بيت المال) لانه للعامة لا يختص به واحد منهم وان وجد في السجن ولم يعرف قاتله فالدية على بيت المال عندهما وقال أبو يوسف الدية والقسامة على أهل السجن لانهم سكان (قوله وان وجد في بركة ليس بقر بها عماره فهو هدر) وهذا اذا كانت البركة بحيث لو صاح فيها سائح لم يسمعه أحد من أهل المصير ولا من أهل القرى اما اذا كان يسمع منها الصوت فالقسامة والدية على أقرب القرى اليه (قوله وان وجد بين قريتين كان على أقربهما القسامة والدية) هذا اذا كان يسمع الصوت منها اما اذا كان لا يسمع فهو هدر وان كان في القرب سواء فهو عليهم ما جيعا (قوله وان وجد في وسط الفرات يمر به الماء فهو هدر) لان الفرات ليس في يد أحد فهو كالفارة المنقطعة (قوله وان كان محبسا في الشاطئ فهو على أقرب

القرى

المال) لانه معد لنواب المسلمين (وان وجد في بركة ليس

بقر بها عماره) بحيث يسمع منها الصوت (فهو هدر) لانه اذا كان بهذه الحالة لا يلحقه الغوث من غيره فلا يوصف بالتقصير وهذا اذا لم تكن مملوكة لاحد فان كانت مملوكة لاحد فالقسامة عليه (وان وجد بين قريتين كان) كل من القسامة والدية (على أقربهما) اليه قال في الهداية قيل هذا محمول على ما اذا كانت بحيث يباغ أهل الصوت لانه اذا كان بهذه الصفة يلحقه الغوث فيكسبهم النصرة وقد قصروا اه (وان وجد في وسط) نهر (الفرات) ونحوه من الانهار اعظام التي ليست بمملوكة لاحد (يمر به الماء فهو هدر) لانه ليس في يد أحد ولا في ملكه (فان كان) القتييل (محبسا بالشاطئ) أي جانب النهر (فهو على أقرب

القرى من ذلك المكان) اذا كانوا يسمعون الصوت لانهم اخص بنصرة هذا الموضوع فهو كال موضوع على الشط والشط في يد من هو اقرب اليه لانه سرورهم ومورد دواهم قسدا بالنهر العظيم الذي لا ملان فيه لان النهر المأول الذي تسحق به الشفعة تكون فيه القسامة والدية على أهله لانه في أيديهم لقيام ملكهم كافي الهداية (وان ادعى الولي على واحد من أهل المحلة بعينه لم تسقط القسامة عنهم) لانه لم يتجاوزهم في الدعوى وتعيينه واحد منهم لا ينافي (وان ادعى على واحد من غيرهم سقطت عنهم) لدعواه ان القاتل ليس منهم وهم انما يفرمون اذا كان القاتل منهم لكونهم قتلة تقدر بحيث لم يأخذوا على يد الظالم ولا منهم لا يفرمون بمجرد ظهروا القاتل بين أظهرهم بل بدعوى الولي فاذا ادعى على غيرهم امتنع دعواه عليهم قال جلال اسلام وعن أبي حنيفة ومحمد ان القسامة تسقط في الوجه الاول أيضا والصحيح الاول تصحيح (واذا قال المستخاف) بالله المستخوف (قتله فلان) (بقبل قوله لانه يد اسقاط الخصومة عن نفسه واستخلف بالله ما تقتل ولا عرفت له قاتلا غير فلان) لانه لما أقر بالقتل على واحد صار مستثنى عن العين فحق حكم من سواه فبخلاف عليه (واذا شهد اثنان من أهل المحلة) التي وجد فيها القاتل (على رجل) منهم أو (من غيرهم) انه قتله لم تقبل شهادتهما (لو جود التهمة في دفع القسامة والدية عنهم) وهذا عند أبي حنيفة ولا تقبل لانهم كانوا يعرفونه ان يصبروا ١٤٠ خصما وقد بطلت بدعوى الولي لقتل

على غيرهم فتقبل شهادتهم كولو قيل بالخصومة اذا عزل قبل الخصومة قال جلال الاسلام في شرحه والصحيح قول الامام وعلمه اعتمد المحوى والنسب وغيرهما تصحيح (كتاب المعاقلة)

جمع مقفلة بفتح الميم وضع القاف بمعنى العقل أى الدية سميت به لانها تعقل الدماء من ان تسفل ومنه العقل لانه يمنع القبايح درر (الدية في شبه العمد والخطأ وكل دية وجبت بنفس القتل) واجبة (على العاقلة) لان الخطأ معدن وكذا الذى تولي شبه العمد نظر الى الالة وفي ايجاب مال عظيم اجماعه واستدلاله فيضم اليه العاقلة تخفيفا عليه وانما

القرى من ذلك المكان) لانهم يستقرون منه ويوردون دواهم اليه (قوله وان ادعى الولي القتل على واحد من أهل المحلة بعينه لم تسقط القسامة عنهم) والقسامة والدية بجحالهوا عن محمدان القسامة تسقط فان دعواه على واحد منهم ابراء للباقيين (قوله وان ادعى على واحد من غيرهم سقطت عنهم القسامة والدية) لانه صار مبرئا لهم (قوله وان قال المستخاف قتله فلان استخلف بالله ما قتله ولا عرفت له قاتلا غير فلان) لانه يد اسقاط الخصومة عن نفسه بقوله فلا يقبل ويخلف على ما ذكرناه (قوله واذا شهد اثنان من أهل المحلة على رجل من غيرهم انه قتله لم تقبل شهادتهما) هذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد تقبل وان ادعى الولي القتل على واحد من أهل المحلة بعينه فشهد شاهدان من أهل المحلة عليه لم تقبل اجمالا لان الخصومة قائمة مع الكل فالشاهد يدان يقطع الخصومة عن نفسه شهادته فكان متهم او من شهر على رجل سالا بلا أو نهارا أو شهر عليه عصا السلا في المصير أو نهارا في الطريق في غير المصير فقتله المشهور عليه عهدا فلا شيء عليه لان السلاح لا يلزم فيحتاج الى دفعه بالقتل والعصا وان كان يثبت لكن في الليل لا يلحقه الغوث فيضطر الى دفعه وكذا في النهار في الطريق لانه لا يلحقه الغوث فاذا قتله كان دمه هدرا والله تعالى أعلم

(كتاب المعاقلة)

هو جمع مقفلة وهى الدية وسميت الدية عقلا لانها تعقل الدماء من ان تسفل والعاقلة هم الذين يقومون بنصرة القاتل قال رحمه الله (الدية في شبه العمد والخطأ وكل دية وجبت بنفس القتل على العاقلة) احتترز بقوله بنفس القتل عما يجب بالصالح (قوله والعاقلة أهل الديوان ان كان القاتل من أهل الديوان) وهم الجيش الذين كتب أسماؤهم في الديوان وقال الشافعي رحمه الله هم العشيرة (قوله تؤخذ من عطاياهم في ثلاث سنين) العطاء يخرج في كل سنة مرة أو مرتين ويعتبر مدة ثلاث سنين من وقت القضاء

(١٩ - جوهره ثاني) خصوا بانصم لانهم انصاره وقوته واحتز بالواجبة بنفس القتل عما وجبت بالشبهة كالواجبة الاب ابنه أو الأقارب والصالح فان هناك الواجب القصاص لكنه سقط طرمة الابوة فوجبت الدية صيانة للدم عن الهدر لا بنفس القتل وفي الأقارب والصالح وجبت بما لا بالقتل كافي المنصف (والعاقلة أهل الديوان) وهم الجيش الذين كتب اسماءهم في الديوان وهو جريدة الحساب وهو معرب والاصل ديوان فابدل من أحد المضعفين بام للتحفيف ولهذا يرد في الجع الى أصله فيقال دواوين ويقال ان عمر رضى الله عنه أول من دون الدواوين في العرب أى رتب الخرائد للعمال كافي المصباح (ان كان القاتل من أهل الديوان) لقضية عمر رضى الله عنه فانه لما دون الدواوين جعل العقل على أهل الديوان ببعض من الصها به رضى الله عنهم من غير تكثير منهم فكان اجمالا وليس ذلك بنسخ بل هو تقيير بمعنى لان العقل كان على أهل الناصرة وقد كانت باواع القرابة والحلف والاولاء والعدو في عهد عمر رضى الله عنه قد صارت بالديوان فجعلها على أهله اتباعا للمعنى ولهذا قالوا لو كان اليوم قوم ناهضهم بالحروف فعاقلتهم أهل الحرفة كافي الهداية (يؤخذ ذلك من عطاياهم) جمع عطاء وهو اسم لما يخرج للهندى من بيت المال في السنة مرة أو مرتين والرزق ما يخرج لهم في كل شهر وقيل يوما بيوم جوهره لان ايجابها فيها هو صلة وهو العطاء أولى من ايجابها في أصول أموالهم لانها أخف وما تحملت العاقلة الا للتحفيف وتؤخذ (في ثلاث سنين) من وقت القضاء جموا التقدير بذلك هو رضى عن النبي صلى الله عليه وسلم وحكى عن عمر رضى الله عنه هداية

(فان خرجت العطايا في أكثر من ثلاث سنين أو أقل أخذ منها) لحصول المقصود وهو النحر بقى على العطايا ومن لم يكن من أهل الديوان فعاقلته قبيلته) لان نصرته بهم (تقسط عليهم) أيضا (في ثلاث سنين) في كل سنة ثلثها (لا يزداد الواحد) منهم (على أربعة دراهم في كل سنة درهم ودانقان) اذا قلنا عاقلة (و ينقص منها) اذا كثرت قال في الهداية وهذا الشارة الى انه يزداد على أربعة من جميع الدية وقد نص محمد على انه لا يزداد على كل واحد من جميع الدية في ثلاث سنين على ثلاثة أو أربعة فلا يؤخذ من كل واحد في كل سنة الا درهم وثلث وهو الاصح اهـ ومثله في شرح ١٤٦ الزاهدی (فان لم تنسح القبيلة لذلك) التوزيع (ضم اليهم أقرب القبائل) اليهم

نسبا (من غيرهم) ويضم
الأقرب فالأقرب على
ترتيب العصمات
(و يدخل القتال مع
العاقلة فيكون فيما يؤدى
مثل أحدهم) لانه هو
القاعل فلا معنى
لاخراجه ومؤاخذه غيره
(وعاقلة المقتى قبيلة
مولاه) لان النصرة بهم
و يؤيد ذلك قوله صلى الله
عليه وسلم ان ولى القوم
منهم (ومولى الموالاة
يعقل عنده مولاه) الذى
والاه (وقبيلته) أى قبيلة
مولاه لانه ولا يتناصر به
فأشبهه ولا العاقلة (ولا
تعمل العاقلة أقل من
نصف عشر الدية) لان
تعمل العاقلة للحرز
عن الاجحاف بالجاني
تعمل المال العظيم فاذا
كان خفيفا فلا اجحاف
عليه بعمله (وتعمل
نصف العشر فصاعدا)
قال في الهداية والاصل
فيه حديث ابن عباس
رضي الله عنهما موقوفا
عليه وفيه فروع الى رسول

بالدية لا من يوم اقتسل والعطاء اسم ما يخرج للجندى من بيت المال في السنة همة أو مرتين والرزق ما يخرج له في كل شهر وقيل يوما بيوم وادا كان الواجب ثلث دية النفس أو أقل كان في سنة واحدة وما زاد على الثلث الى تمام الثلث في السنة الثانية وما زاد على ذلك الى تمام الدية في السنة الثالثة يعنى اذا كان الواجب كل الدية كان ذلك على كل واحد في ثلاث سنين وان كان الواجب النصف أو الثلثين كان في سنتين وان كان الثلث أو أقل ففي سنة وعلى هذا كل ما كان الواجب في كله نصفا ثم وجب في بعضه اقل من ذلك فهو منزلة النصف مثاله دية السيد في سنتين وما يجب في الاغلة فهو على العاقلة في سنتين كذا في شرحه في باب الرجوع عن الشهادة (قوله فان خرجت العطايا في أكثر من ثلاث سنين أو أقل أخذ منها) معناه اذا كانت العطايا بالسنين المستقبلة بعد القضاء بالدية حتى لو اجتمعت في السنين الماضية قبل القضاء ثم خرجت بعد القضاء لا يؤخذ منها الا الواجب بالقضاء ولو خرج للعاقلة ثلاث عطايا في سنة واحدة في المستقبل يؤخذ منها كل الدية ثم اذا كان جميع الدية في ثلاث سنين فكل ثلث منها في سنة واذا كان الواجب ثلث دية النفس أو أقل كان في سنة واحدة ولو قتل عشرة رجلا خطأ فعلى كل واحد عشر الدية في ثلاث سنين اعتبار الهرم بالكل (قوله ومن لم يكن من أهل الديوان ان فعاقلته قبيلته وتقسط عليهم) في ثلاث سنين لا يزداد الواحد منهم على أربعة دراهم في كل سنة درهم ودانقان وينقص منهم) في هذا الشارة الى انه يزداد على أربعة من جميع الدية وقد نص محمد على انه لا يزداد على واحد من جميع الدية في ثلاث سنين على ثلاثة دراهم أو أربعة فلا يؤخذ من كل واحد في سنة الا درهم وثلث وهو الاصح (قوله فان لم تنسح القبيلة لذلك ضم اليها أقرب القبائل اليها) يعنى نسبا ويضم الأقرب فالأقرب على ترتيب العصمات الاخوة ثم بنوهم ثم الاعمام ثم بنوهم واما لا تبا والبنون فقد قيل يدخلون لقرهم وقيل لا يدخلون (قوله ويدخل في العاقلة انقاتل فيكون فيما يؤدى كاحدهم) لانه والقائل فلما معنى لاخراجه ومؤاخذه غيره وقال الشافعى لا يجب على القاتل شئ من الدية وليس على النساء والذرية شئ لانها انما تجب على أهل النصرة لمرتهم من اقربته والناس لا يتناصرون بالنساء والصبيان وعلى هذا لو كان القتال صيدا أو امرأة لا شئ عليهم من الدية (قوله وعاقلة المعتق قبيلة مولاه) من أهل نصرته فكأنه من أهل عقله قال عليه الصلاة والسلام مولى القوم منهم (قوله ومولى الموالاة يعقل عنده مولاه) لانهم يرثونه بعد موته (قوله ولا تعمل العاقلة أقل من نصف عشر الدية وتعمل نصف العشر فصاعدا) لان الحمل على العاقلة للحرز عن الاجحاف ولا اجحاف في القليل ثم العاقلة اذا حلت نصف العشر كان ذلك في سنة واذا لم يكن للقاتل قبيلة ولا هو من أهل الديون فعاقلته انصاره فان كانت نصرته بالحرفة فعلى المحترفين الذين هم انصاره كالقصارين والصغارين بغير قنط والاساكفة بالسجباب وفي الهداية اذا لم يكن له عاقلة فالدية في بيت المال واهذا اذا مات كان ميراثه لبيت المال فكذا ميراثه من الغرامة يلزم بيت المال وابن الملاعنة تعقله قبيلة اهـ فان عاقلة او اعنه ثم ادعاه الاب رجعت عاقلة الام عما أدت على عاقلة الاب في ثلاث

سنين

الله صلى الله عليه وسلم لا تعقل العاقل ولا عباد ولا صلحا ولا اعترفا

ولا مادون ارش الموضحة وارش الموضحة نصف عشر بدل النفس ولان العمل للحرز عن الاجحاف ولا اجحاف في القليل وانما هو في

الكثير والتقدير القاتل عرق بالسمع اهـ

(وما نقص من ذلك) أي من نصف العشر (فهو في مال الجاني) دون العاقلة لما بينا (ولا نعقل العاقلة جناية العبد) على الحر أو غيره وانما هي رقبته والمولى مخير بين دفعه بالجناية أو فدائه بأرشها كما مر (ولا نعقل الجناية التي اعترف بها الجاني) على نفسه لان إقراره قاصر على نفسه فلا يتهدى الى العاقلة (الا ان يصدقه) لثبوته بتصادقه معهم والامتناع كان لحقهم ولهم ولاية على أنفسهم (ولا نعقل) أيضا (ما لم بالصالح) عن دم العمد لان الواجب فيه القصاص فاذا صالح عنه

١٤٧

العبد جناية خطأ كانت الدية على عاقلته (أي عاقلة الجاني لانه قد اداه النفس) وأما ما دون النفس من العبد فلا تعمله العاقلة لانه يسلك به مسلك الاموال هداية واذا لم يكن للقائل عاقلة فالدية في بيت المال في ظاهر الرواية وعليه القتيبي ورواية وعن أبي حنيفة رواية شاذة ان الدية في ماله وجهان الاصل ان تجب الدية على القائل لانه بدل متلف والاتلاف منه الا ان العاقلة تعملها تحقيقا للتخفيف على ماله فاذا لم تكن له عاقلة عاد الحكم الى الاصل هداية

﴿كتاب الحدود﴾

وجه المناسبة بين الحدود والجنايات وقوا بهما من القصاص وغيره ظاهر من حيث اشتغال كل منهما على المظور والزاجر عنه والحدود جمع حد وهو لغة المنع ومنه الحداد للوباب وفي الشريعة هو

سنتين من يوم يقضى القاضى لعاقلة الام على عاقلة الاب (قوله وما نقص من ذلك في مال الجاني) يعني ما نقص ارشه عن نصف عشر الدية كان على الجاني دون العاقلة (قوله ولا نعقل العاقلة جناية العبد) يعني اذا جنى العبد على الحر أو على غير الحر (قوله ولا نعقل الجناية التي اعترف بها الجاني الا ان يصدقه) فان قلت قد ذكر هذا في الديات فلم اعاده هنا قلت ذكره هنا لكي لا يشترط وجوب الاقرار والصالح فهو في مال القائل وهنا قال ولا نعقل ما لم بالصالح أو باعتراف الجاني فلا تكرار مع ان في هذا فائدة زائدة لانه ذكر التصديق هنا بقوله الا ان يصدقه ولم يذكره هنا (قوله ومن أقر بقتل خطأ ولم يرتفعرا الى القاضى الا بعد سنتين قضى عليه بالدية في ماله في ثلاث سنين من يوم يقضى عليه) لان البناء جمل من وقت القضاء في الثابت بالبينه في الثابت بالاقرار أو (قوله ولا نعقل ما لم بالصالح) وقد بيناه (قوله واذا جنى الحر على العبد فقتله خطأ كانت جنيته على عاقلته) يعني عاقلة الجاني وما دون النفس على العبد لا تعمله العاقلة لانه يسلك به مسلك الاموال والله أعلم

﴿كتاب الحدود﴾

الحسد في اللغة هو المنع ومنه سمي البواب حدادا لانه يمنع الناس عن الدخول وكذا سمي حداد الدار الذي تنهى اليه حداد المنع من دخول ما حذ اليه في البيع فلما أراد بهذه العقوبة المنع من الفعل سمي ذلك حداد وفي الشرع هو كل عقوبة مقدرة تستوفى عقاب الله تعالى ولهذا لا يسمى القصاص حداد وان كان عقوبة لانه حتى آدمى عاتقها والاعتياض عنه وكذا التعزير لا يسمى حد لعدم التقدير به قال رحمه الله (الزنا ثبت بالبينه والاقرار) المراد ثبوته عند الامام وصفة الزنا هو الوطء في فرج المرأة العاري عن نكاح أو ملاءمة أو شبهتهما ويحياو زنا الحتان الحتان هذا هو الزنا الموجب للحد وما سواه ليس بزنا وانما شرط يحياو زنا الحتان الحتان لان مادونه ملامسة لا يتعلق به احكام الوطء من الفسول وفساد الطبع وكفارة رمضان وفي الزنا يبيع الزنا موجب للحد الوطء الحرام الخالي عن حقيقة النكاح وملاك التحريم وعن شبهه الملاءمة وشبهة النكاح وشبهة الاشتباه واما الوطء في الملاءمة كوطء جارية بهيمة التي هي أختها من الرضاعة ووطء المملوك بعضها وان كان حراما فليس بزنا وكذا وطء امرأته الخائض والنفساء والمتروجة بغير شهود أو تزوج أمة بغير إذن مولاه أو تزوج العبد بغير إذن سيده أو وطئ جارية ابنه أو مكاتبه والجارية من المغمى في دار الحرب بعد ما حررت قبل القسمة أو تزوج أمة على حرة أو تزوج بمجوسية أو خسان في عقد واحد أو جمع بين أختين أو تزوج بمجوسية فوطئها وقال علمت انها على حرام فانه لا يحد عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يحد في كل وطء حرام على التأبيد كوطء مجوسة والمتروجة لا يوجب شبهة فيه وما ليس بحرام على التأبيد فعقد النكاح يوجب شبهة فيه كالنكاح بغير شهود أو في عهد الغير وشبهة ذلك وشبهة الاشتباه ان يقول ظننت انها نخل لي فانه لا يحد (قوله فالبينه ان تشهد أربعة من الشهود على رجل أو امرأته بالزنا) فان قيل القتل اعظم من الزنا ولم يشترط فيه أربعة قلنا لان الزنا لا يتم

العقوبة المقدرة حق لله تعالى حتى لا يسمى القصاص حد المأنة حتى العبد ولا التعزير اعدام التقدير المقصود الاصل من شرعه الانزجار عما يتضرر به العباد والظاهرة ليست فيه أصلية بدليل شرعي في حق الكافر كافي الهداية (الزنا ثبت بالبينه والاقرار) لان البينة دليل ظاهر وكذا الاقرار لا سيما فيما يتعلق بثبوته مضرة ومعرفة والوصول الى العلم الحقيقي متمعز فيمكن في الظاهر (فالبينه ان تشهد أربعة من الشهود) الرجال الاحرار العدول في محاسن واحدا (على رجل أو امرأته بالزنا) متعلق بتشهد لانه الدال على الفعل الحرام دون الوطء والجمع أو غيره والام يحد الشاهد ولا المشهود عليه كافي النهاية

الابائين وفعل كل واحد لا يثبت الا بشاهدين والقتل يكون من واحد ويشترط في الاربع عشرة ان يكونوا
 ذكور احرار عدول مسلمين ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب
 القاضي الى القاضي وان شهد أقل من أربعة لا يقبل شهادتهم وهم قد ذنبوا جميعا احدا انصدق اذا
 طلب المشهود عليه ذلك لما روي ان ابا بكر وشبل بن معبد ونافع بن الحارث شهدوا على المغيرة بن شعبه
 بالزنا عند عمر رضي الله عنه فقام زياد وكان الرابع فقال رأيت اقدام ابادية ونفسا عاليا وأمر اميركمرا
 ورأيت رجلا على فائقته كاذبي حمار ولا ادري ما وراء ذلك فقال عمر رضي الله عنه الحمد لله الذي
 لم يفضح احدا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فخذ الثلاثة وكذا اذا جازا متفرقين فشهدوا واحدا
 بعد واحد لم تقبل شهادتهم وهم قد ذنبوا جميعا احدا انصدق واما اذا حضر وفي مجلس واحد وجلسوا مجلس
 الشهود وقاموا الى القاضي واحدا بعد واحد فشهدوا وقبلت شهادتهم لانه لا يمكن الشهادة دفعة واحدة
 وقد روي ان عمر رضي الله عنه قبل الشهادة على هذا الوجه لانه لا يجلس المغيرة فلما شهد عليه الاول
 قال ذهب وبعث يامغيرة فلما شهد الثاني قال ذهب فذهب فلما شهد الثالث قال ذهب ثلاثة أو باعك وكان
 عمر رضي الله عنه في كل مرة يقتل شاربه من شدة الغضب فلما قام زياد وكان الرابع قال له عمر قم واسلح
 العقاب واغافل ذلك لانه لو كان يضرب الى السواد فشيء به به وقيل وصفه بالشيعة لان العقاب اذا
 سلح على طائر أحرق جناحه وأجهزه عن الطيران فكذلك كان زياد في مقابلة اقراره وهذا مدح والاول
 ذم وهو على وجه الاستكثار عليه في هذه السراحيه ونحوه يرض له على الاخفاء فقال زياد لا ادري ما قالوا
 لكني رأيتهما يضطربان في الخاف واحد كاضطراب الامواج ورأيت نفسي عاليا وأمر اميركمرا ولا ادري
 ما وراء ذلك فذرا عنه مجرا لئلا يلهي بصره بالقدف وضرب الثلاثة حد القذف ولو شهدوا انه زنى بامرأة
 وقالوا لا نعرفها لم تجز شهادتهم قال في الكرخي اذا شهد على المرأة أربعة بالزنا احدهم الزوج ولم يكن من
 الزوج قذف قبل ذلك أقيم عليها الحد وقال الشافعي لا يقبل شهادة الزوج عليهم وان قذفها الزوج جاء
 بثلاثة سواه يشهدون فهم قد ذنبوا جميعا وبالعن الزوج وان جاءه وثلاثة يشهدوا انها قد زنت ولم يعدلوا
 دري عنها وعنهم الحد ودورى عن الزوج اللعان لانه شاهد وليس بمقذف وذ كوفي الجزا الخامس من
 الكرخي في القذف في باب رجوع الشهود ان الزوج يلاعن ويحد الثلاثة ولو جاء بأربعة قلم بعددوا فهو
 قاذف فعليه اللعان لان الشهادة اذا سقطت تعاقب بقذفه اللعان (قوله فيسألهم الامام عن الزنا ما هو
 وكيف هو) لانه يختلف وفيه الحقيقة والمجاز قال عليه الصلاة والسلام العينةان ترنيان واليدان ترنيان
 والرجلان ترنيان والفرج يحقق ذلك أو يكذب واغيايسألهم كيف زنى لانه قد يكون مكرها فلا يجب عليه
 الحد (قوله وأين زنى) لاحتمال أن يكون زنا في دار الحرب أو في عساكر البغاة وذلك لا يوجب الحد لانه لم يكن
 للإمام عليه يد فصار ذلك شبهة فيه (قوله ومتى زنى) لجواز أن يكونوا شهداء عليه بزنا متقدم فلا تقبل
 شهادتهم وجواز أن يكون زنى وهو صبي أو مجنون واختلقوا في حد التقدم الذي يسقط الحد فكان أبو
 حنيفة لا يقدر فيه وقفا وفوضه الى رأي القاضي وعندنا هذا اذا شهدوا بعد مضي شهر من وقت عاينوا
 لا تقبل شهادتهم لان الشهر في حكم البعيد وعدونه قريب يقبل شهادتهم فيما دون الشهر وفي الجامع
 الصغير قدره بثمان أشهر (قوله وبين زنى) لجواز أن تكون امرأته أو أخته ورعا اذا سئلوا قالوا لا نعرفها
 فيصير ذلك شبهة وقد تكون جارية ابنه (قوله فاذا بينوا ذلك وقالوا رأينا وطئها في فرجها كالميل في
 المسكحلة) أو كافي في المسكحلة أو كاشفي البصر صرح بذلك فاب قالوا انهم قد انظرنا لا تبطل الشهادة الا اذا
 قالوا نعمدناه فلذا لا يثبت بطل (قوله سأل القاضي عنهم فابعدوا في السر والعلانية حكم بشهادتهم)
 ولم يكتف بظاهر العدالة احتياط للدر قال عليه الصلاة والسلام ادركوا الحد وما استطعتم قال في الاصل
 يحبس الامام حتى يسأل عن الشهود فان قيل كيف يحبس وقد قيل ادركوا الحد وليس في حبسه ذلك

(فيسألهم الامام) بهد
 الشهادة (عن الزنا ما هو)
 فانه قد يطلق على كل وطء
 حرام واطلقه الشارع على
 غير هذا الفعل نحو
 العينةان ترنيان (وكيف
 هو) فانه قد يطلق على
 مجرد تماس الفرجين وعلى
 ما يكون بالاكره (وأين
 زنى) لاحتمال انه في دار
 الحرب (وبين زنى) لاحتمال
 انها من قسمل أولادها
 شبهة لا يعرفها الشهود
 (ومتى زنى) لاحتمال أن
 يكون متقدما وكل ذلك
 يسقط الحد فيستقضى ذلك
 احتياط للدر (فاذا بينوا
 ذلك) كله (وقالوا رأينا
 وطئها) بذلك (في فرجها)
 بحيث صار فيه كالميل في
 المسكحلة) بضمين أو القلم
 في المسكحلة (وسأل القاضي
 عنهم) أي عن حالهم
 (فعدلوا في السر والعلانية)
 فلا يكتفى بظاهر العدالة
 هنا اتفاقا بخلاف سائر
 الحقوق كافي للحدانية
 (حكم بشهادتهم) وجوبا
 لتوجه الحكم عليه وترك
 الشهادة أولى ما لم تنه
 فالشهادة أولى كافي للنهر

قيل انما حلف من تعزير لانه صار منهم الار تكالب الفاحشة فان شهد أربع فوجدوا قسا قوارهم أحرار مسلمون
 فلا جد على الرجل لان شهادتهم لم تقبل ولا جد عليهم بل جواز أن يكونوا اصادقين فان باقوا عبيدا أو مشركين
 في قذف أو عيبا فاعلمهم حد القذف لان العميان لا يرون ما شهدوا وعليه فحققنا كذبهم فكأنوا قذفاً
 وأما العيب والحدود فليسوا من أهل الشهادة فكأنوا قذفاً فوجب عليهم حد القذف وقوله في السر
 والعلانية التزكية فوان فالعلانية ان يجمع القاضي بين الممسد والشاهد فيقول الممسد هو الذي
 عدته والسر ان يبعث القاضي رسولا الى المزكى ويكتب اليه كتابا يفيد اسماء الشهود وانسابهم
 حتى يعرفهم المزكى فن عرفه بالمسدة التي كتب تحت اسمها عدل جائز الشهادة ومن عرفه بالفسق
 لم يكتب تحت اسمها شيئاً احترازاً عن هتك السر أو يقول الله أعلم الا اذا كان عدله غيره وخاف ان لم يصرح
 بذلك قضى القاضي بشهادته خفية فيصريح بذلك ومن لم يعرفه بالمسدة فلا يفتى يكتب تحت اسمها
 مستور قال أبو حنيفة أقبل في تزكية السر المرأة والعبد والمحدود في القذف اذا كانوا عديلاً
 ولا أقبل في تزكية العلانية الا من أقبل شهادته لان تزكية السر من باب الاخبار والخبر به أعمر ديني
 وقول هؤلاء في الامور الدينية مقبول اذا كانوا عديلاً ولا أترى انه يقبل روايتهم عن رسول الله صلى الله
 عليه وسلم ويجب الصوم بقولهم رأينا الهلال وتزكية العلانية نظير الشهادة وعلى هذا تزكية
 الوالد في السر جائزة لانهم من باب الاخبار ذكره في النهاية وعرضه الى الاختصار (قوله والاقرار
 ان يقر بالبالغ العاقل على نفسه بالزنا أربع مرات في أربع مجالس المقر كلما أقر رده القاضي)
 يعني انه لا يؤاخذ به باقراره حتى يقر أربع مرات في مجالس مختلفة كلما أقر رده حتى ينواري منه وينبغي
 للقاضي ان يزجره عن الاقرار ويظهر له كراهته لذلك وبأمر بتخيته عنه فان عاد ثانياً فاعل به كذلك فان
 عاد ثالثاً فاعل به كذلك فان أقر أربع مرات في مجلس واحد فهو بمنزلة اقرار واحد وان أقر بالزنا ثم رجع
 صرح رجوعه وكذا في السرقة وشرب الخمر الا ان في السرقة يصح رجوعه في حق القطع ولا يصح في حق
 المال ولا يصح رجوعه عن الاقرار بالقذف والقصاص لانهم من حقوق العباد ولو شهد عليه أربعة
 بالزنا وهو ينكر ثم أقر بطلت شهادتهم بنفس الاقرار ويؤخذ فيه بحكم الاقرار وقال محمد ما لم يقر أربع
 مرات لا تبطل الشهادة فاذا أقر بأربع بطلت اجماعاً ويؤخذ بحكم الاقرار حتى لو رجع صرح رجوعه
 ولو أقرانه زني بأمرأة فبطلت لا حد عليه عند أبي حنيفة وعندهما يحد للماروي ان رجلاً أقرانه
 زني بأمرأة فبعت النبي صلى الله عليه وسلم اليها فبطلت الحد الرجل وهو مجهول عند أبي حنيفة انه حده
 حد القذف للمرأة ولا يحد حنيفة ان الفحل لا يتصور بدون محمله وزنا لا يتصور بدون المرأة
 وانكارها محبة لثني المحبة في حقها فقتضى النفي عن الرجل ضرورة فعارض النفي الاقرار فحفظ الحد
 ولا ناصدقنا حين بطلت وحكمنا بطلان قوله في سقوط الحد عنها وان الفعل الذي وجد منه لم يوجد
 منها وهو فحل واحد فاذا بطل ان يكون زناً في حقها كان ذلك شبهة في سقوط الحد عنه وان كانت المرأة
 التي أقر بالزنا غائبة فالقياس ان لا يحد لجواز ان تحضر فتجحد فتدعي حد القذف أو تدعي فكاحا
 فتطالب المهر وفي حدها بطل حقها والا تحسم ان يحد لحديث ما عرلاً نه حد مع غيبة المرأة فان جاءت
 المرأة بعدما أقيم عليه الحد فادعت التزويج وطلبت المهر لم يكن لها مهر لان حكمنا بان هذا الفعل زنا
 وفي ايجاب المهر جمع بين الحد والمهر وذلك لا يجوز عندنا (قوله فاذا أقره أربع مرات سأله
 القاضي عن الزنا ما هو وكيف هو أين زني ومن زني) ولم يذكر الشيخ متى زني لان تقادم الزمان لا يمنع من
 قبول الاقرار (قوله فان كان الزاني محصناً رجه بالجماعة حتى يموت) المحصن من اجمع فيه شرائط
 الاحصان وهي سبعة البلوغ والعقل والاسلام والحرية والنسك والعصم والدخول بها وهما على صفة
 الاحصان والمعتبر في الدخول الابلاخ في القبل على وجهه بوجوب الغسل ولا يشترط فيه الانزال

(والاقرار ان يقر بالبالغ
 العاقل) لان قول الصبي
 والمجنون غير معتبر
 (على نفسه بالزنا أربع
 مرات في أربع مجالس من
 مجالس المقر) لان الاقرار
 قائم فيه بتبني اتحاد مجلسه
 دون القاضي قال في
 النبايع وقال بعضهم
 يعتبر مجلس القاضي
 والاول أصح (كلما أقر)
 مرة (رده القاضي)
 وزجره عن اقراره وأظهر
 كراهته لذلك وأمر بتخيته
 عنه وطرده بحيث لا يرام
 فان عاد ثانياً فاعل به كذلك
 فان عاد ثالثاً فاعل به كذلك
 (فاذا أقره أربع
 مرات) على ما بينا (سأله
 القاضي عن الزنا ما هو
 وكيف هو أين زني ومن
 زني) كما في الشهود
 للاحتياط المارة قال في
 الهداية ولم يذكر السؤال
 عن الزمان وذكره في
 الشهادة لان تقادم العهد يمنع
 الشهادة دون الاقرار وقيل
 لو سأله جاز لجواز زني في
 صباه اه (فاذا بين ذلك)
 كله (لزمه الحد) لتام
 الحجة (فاذا كان الزاني محصناً
 رجه) أي أمر الاسام
 برجه (بالجماعة حتى يموت)
 كما فعله صلى الله عليه وسلم

قالوا يصطفون لرجه
كصفوف الصلاة وكما
رجع صفحتهم وتقدم آخر
ولا يحفر للرجل ولا يربط
وأما المرأة فان شاء الامام
حفر لها لانه استرخافة
التكشف وان شاء أقامها
من غير حفر كالرجل لانه
يتوقع منها الرجوع بالهرب
كفي الجوهرة (بتبدئ
الشهود بوجه) ان كان
ثبوته بالبينة أمكانا لهم
لان الشاهد قد يتجاسر
على الاداء ثم يستعظم
المباشرة فيرجع فكان في
بدايته احتمال للدره (ثم
الامام) ان حفر تعظيما
له وحضوره ليس بلازم كما
في الايضاح (ثم الناس)
الذين ما بنوا اداء الشهادة
أراد ان لهم القاضي بالرجع
وعن محمد لا يسعهم ان
يرجوه اذ لم يعانوا اداء
الشهادة فاستثنى (فان
امتنع الشهود من الابتداء)
بوجه (سقط الحد) لانه
دلالة الرجوع وكذا اذا
عابوا أو ماتوا في ظاهر
الرواية لقوات الشرط
هداية (وان كان الذي
أريد بوجه) مقرا على
نفسه (ابتداء الامام ثم
الناس) قال في الدرر مقتضاه
انه لو امتنع لم يحل للقوم

ولا اعتبار بالوطء في الدبر وعن أبي يوسف ان الاسلام والدخول بها وهما على صفة الاحصان ليس
بشرط لنا قوله عليه السلام من أقر بك بالله فليس بمحصن وأما الدخول بها وهما على صفة الاحصان
فهو بشرط عندهما وقال أبو يوسف ليس بشرط حتى ان عنده اذا حصل الوطء قبل الحرية ثم اعتقا
صارا محصنين بالوطء المتقدم وكذا المسلم اذا وطئ الكافرة صار بها محصنا عنده وأما الوطء في النكاح
الفساد فلا يكون به محصنا كزنا ولو تزوج أمة فدخل بها ثم أعتقها مولاها فإلما يدخل بها بعد العتق
لا يكون محصنا وكذا اذا دخل بها وهي صغيرة ثم أدركت فلم يدخل بها بعد الإدراك لا يكون محصنا وقوله
حتى يموت يعني اذا بقي المرحوم كذلك أما اذا هرب بعد ما أخذوا في رجعه ان كان ثبت الزنا باقراره لا يتبع
وكان ذلك رجوعا فيسبى سبيله وان كان بالبينة أتبع ولا يخفى سبيله لانه بعد الشهادة لا يصح انكاره
(قوله يخرج به الى أرض فضاء) لانه أمكن لرجه وكما لا يصيب بعضهم بعضا ولهذا قالوا انهم يصطفون
كصفوف الصلاة اذا أرادوا رجعه وكما رجعتهم ثم يتقدم آخر ونور جوار ولا يحفر له ولا يربط
ولكنه يوقم قائما وينتصب للناس وأما المرأة فان شاء الامام حفر لها لان النبي صلى الله عليه وسلم
سفلوا غامدية لان الحفر استرخافة ان تكشف وان شاء لم يحفر لها لانه يتوقع منها الرجوع بالهرب
(قوله وتبتدئ الشهود بوجه ثم الامام ثم الناس) يعني اذا ثبت الزنا بالبينة بتدبيرهم أمكانا لهم فرعا
استعظموا القتل فرجعوا عن الشهادة وقوله ثم الامام استظهار في حقه فرعا يرى في الشهادة
ما يوجب در الحد (قوله فان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد) ولم يجب عليهم حد القذف
لعدم التصريح بالقذف وكذا اذا امتنع بعضهم سقط أيضا وكذا اذا عابوا أو ماتوا أو مات بعضهم
أوغاب بعضهم أو عصى أو خرس أو جن أو ارتد أو قذف فحضر الحد بطل الحد عن المشهود عليه
عندهما لان بدائهم بشرط وقال أبو يوسف اذا امتنعوا أو عابوا رجعت الامام ثم الناس وكذا اذا
عموا أو جنوا أو ارتدوا فهدأ كله اذا امتنعوا من غير عذر أما اذا كانوا مرضى أو مقطوعي الايدي
فعلى الامام ان يرى ثم يأمر الناس بالرى وان شهدوا بعه على أيهم بالزنا وجب عليهم ان يبدؤا بالرجع
وكذا الاخوة وذو الرحم ويستحب ان لا يجهدوا له مقتضاه كذا والرحم المحرم وأما ابن العم فلا بأس
ان يتعمد قتله لان رجسه لم يكمل فاشبهه الاجنبى وقد قالوا ان الابن اذا شهد على أبيه بالزنا لم يحرم
الميراث به هذه الشهادة لان الميراث يجب بالموت والشهادة غميمة على الزنا وذلك غير الموت وكذا
اذا شهد عليه بالقصاص فقتل لم يحرم الميراث بهذه العلة (قوله وان كان الزاني مقرا ابتداء الامام
ثم الناس) لان النبي عليه الصلاة والسلام رضى الغامدية بخصامة مثل الخصمة وقال ارموا وانقوا
الوجه وكانت اعترفت بالزنا فان كانت المرأة حاسنا لم ترجع حتى تضع ويفطم الولد لان رجها يتلف
الولد وذلك غير مستحق فان ادعت انها حبلى وأشكال أمرها انظر اليها النساء فان قلن انها حبلى
ترخص بها المدة التي ذكرنا فيما تقدم واذ اشهدوا على امرأة بالزنا وقالت أنا بكر أو رتقا نظر اليها
النساء فان قلن هي كذلك لم تحم لانه بان كذبهم ولا يحد الشهود أيضا لانها لو أوجبناه عليهم أو جنبناه
فقل النساء والحدود لا تجب بقول النساء وان كان الزاني مريضاً وقدم عليه الرجوع ولم يمتنع
برؤيه لانه لا فائدة في انظاره لان الرجوع به مكمل صحا كان أو مريضاً وان كان حده الحد انظر حتى يبرأ لانه
اذا كان مريضاً لحقه الضرر بالضرر أكثر من المستحق عليه وكذا اذا كان الحرس شديدا أو البرد شديدا

(ويقتل) المبرحوم (ويكفن ويصلى عليه) لانه قتل بحق فلا يسقط الغسل كما في قول قضاة حواصم انما صلى الله تعالى عليه وسلم صلى على الغامدية كافي الدر (وان لم يكن) الزاني (محصنا وكان محرما فجلده مائة جلدة) لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة الا انه انسخ في حق المحصن فبقى في حق غيره معمولا به هداية (يا أيها الامام بضرب بسوط لا غرلة) أي لا عقد في طرفه كافي الصحاح (ضربا متوسطا) بين المبرح وغير المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك وخلا (١٥١) الثاني عن المقصود وهو الانزجار

و (نزع عنه ثيابه)

دون الارار لاسترورة

(ويفرق الضرب على

اعضائه) لان الجمع في

عضو واحد قد يفرض

الى التلف (الاراسه) لانه

مجمع الحواس (ووجهه)

لانه مجمع المحاسن فلا

يشوه (وفرجه) لانه

مقتل قال في الهداية

ويضرب في الحدود

كاهما قاضيا غير مدود لان

مبنى اقامة الحد على

الشهير والقيام بلغ فيه

ثم قوله غير مدود فقد قيل

المدان باقي على الارض

وعر كما يفعل في زماننا

وقيل ان الحد السوط

في رقبته لضارب فوق

رأسه وقبل ان يده بعد

الضرب وذلك كله

لا يفعل لانه زيادة على

المستحق اه (وان كان

عبيدا جلدته خمسين)

جلدة (كذلك) أي كما

في جلد الحر لان الرق

منصف للنعمة ومنقص

للعقوبة (فان رجع المقصر

عن اقراره قبل اقامة

الحد عليه أوفى وسطه

قبل رجوعه وخلى

انتظر زوال ذلك ولا يقام الحد على النفس حتى تتعالي من نفاسها لان النفاس مرض وروى أن الغامدية لما أقرت بالزنا وهي حامل قال لها النبي صلى الله عليه وسلم اذهبي حتى تضعي فلما وضعت أمتها بالولدي خرقه فقالت هو هذا قد ولدت فقال اذهبي فارديه حتى تظلمه فلما ظلمته أمت به وفي يده كسرة من خبز فقالت هو هذا قد فطمته وقد أكل الطعام فدفعت الصبي الى رجل من المسلمين ثم أمر بها فخر لها الى صدرها وأمر الناس برجمها فقبل خالد بن الوليد بحجر فرمى برأسها فاقضض الدم على وجهه خالده فشتها فقال عليه السلام مهلا يا خالد فولدني نفسي يملء لقتلاتي ثوبه ثوبها ما أحب مكس لغرلة ثم أمر بها فصلى عليها ودفنت وفي رواية صلى عليها النبي عليه السلام فقال له عمر أتصلي عليها وقد زنت فقال لقت ثابتة ثوبه ثوبه لوقسمت بين سبعين من أهل المدينة لو سمعتم وهل وجدت ثوبه أفضل من أن جادت بنفسها لله تعالى ولو شهد اليهود على رجل بالزنا لموجب للرحم فقتله انسان خطأ أو عهدا قبل ان يقضى الامام عليه بذلك وحسب في العهد القصاص ووجب في الخطأ لانيه وان كان الامام قد قضى برجمه فقتله انسان أو قطع يده أو فقا عينه فلا ضمان عليه لانه قد أجمع دمه (قوله ويغسل ويكفن ويصلى عليه) لانه قتل بحق فلا يسقط الغسل كما في قول قضاة حواصم انما صلى الله تعالى عليه وسلم صلى على الغامدية كافي الدر (وان لم يكن) الزاني (محصنا وكان محرما فجلده مائة جلدة) لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة الا انه انسخ في حق المحصن فبقى في حق غيره معمولا به هداية (يا أيها الامام بضرب بسوط لا غرلة) أي لا عقد في طرفه كافي الصحاح (ضربا متوسطا) بين المبرح وغير المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك وخلا (١٥١) الثاني عن المقصود وهو الانزجار و (نزع عنه ثيابه) دون الارار لاسترورة (ويفرق الضرب على اعضائه) لان الجمع في عضو واحد قد يفرض الى التلف (الاراسه) لانه مجمع الحواس (ووجهه) لانه مجمع المحاسن فلا يشوه (وفرجه) لانه مقتل قال في الهداية ويضرب في الحدود كاهما قاضيا غير مدود لان مبنى اقامة الحد على الشهير والقيام بلغ فيه ثم قوله غير مدود فقد قيل المدان باقي على الارض وعر كما يفعل في زماننا وقيل ان الحد السوط في رقبته لضارب فوق رأسه وقبل ان يده بعد الضرب وذلك كله لا يفعل لانه زيادة على المستحق اه (وان كان عبيدا جلدته خمسين) جلدته (كذلك) أي كما في جلد الحر لان الرق منصف للنعمة ومنقص للعقوبة (فان رجع المقصر عن اقراره قبل اقامة الحد عليه أوفى وسطه قبل رجوعه وخلى

سيمله) لان الرجوع خبر محتمل للصدق كالاقرار وليس أحد يكذب فيتحقق الشبهة في الاقرار بخلاف ما فيه حق العبد كاقصاص وحده القذف لو جود من يكذبه لا كذلك خالص حق الشرع هداية (ويستحب للامام ان يلقن المقر الرجوع عن اقراره) (ويقول له لعائ لمست أوقعت) لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم لمست لعائ لعائ استمها أوقعتها قال في الاصل ويغني ان يقول له الامام لعائ تزوجتها أو وطئتها بشبهة فهذا اقرب من الاول هداية

(والرجل والمرأة في ذلك سواء) لان النصوص في شأنهما (غير ان المرأة لا تنزع عنها ثيابها) تخبر زاعن كشف العورة لانهما عورة (الا
الفرق والحشو) لانهم ائتمن وصول الالم الى المضروب والستر حاصل بدونهما وتضرب الجسد جالسة لانه استرلها (وان حفر لها في الرجم
جاز) وهو احسن لانه استرلها (١٥٢) وان تركها لا يضر لانها مستورة بثيابها كافي الهداية (ولا يقيم المولى الحد على عبده

الا باذن الامام) لان الحد
حق الله تعالى لان المقصد
منها الاخلاق العالم عن افساد
ولهذا لا يسقط باسقاط
العبد فيستوفيه من هو
نائب عن الشرع وهو
الامام أو نائبه كفي الهداية
(واذا رجع أحد الشهود
بعد الحكم قبل الرجم
ضربوا) أي الشهود كلهم
الراجع والباقي (الحد)
أي حصد القسطن
اصيروهم قذفة بنقصان
العدد قبل اقامة الحد كما
قبيل الحكم (وسقط
الرجم عن المحكوم
عليه) لنقصان العدد
قبل اقامة الحد وهذا
قول أبي حنيفة وأبي يوسف
وقال محمد بن جعفر
فقط وعلى قولهما اعتمد
الاثنان (فان رجع
أحدهم) (بعد الرجم حد
الراجع وحده) لان
الشهادة تأكدت باقامة
الحد والراجع صار قاذفا
في الحال بالشهادة السابقة
(وضمن ربع الدية) لان
ربع النفس ثلث بشهادته
(وان نقص عدد الشهود
عن أربعة حدوا) لانهم
قذفة (وشرط الاحصان
أن يكون حرا بالاعاقلة

عن اقراره قبل منه وسقط الحد لانه لا يحلف بالشهادة مع الاقرار (قوله والرجل والمرأة في ذلك سواء)
يعني في صفة الحد وقبول الرجوع (قوله غير ان المرأة لا تنزع عنها ثيابها الا الفرع والحشو) لان في
تجردها كشف عورتها وتضرب جالسة لانه استرلها (قوله وان حفر لها في الرجم جاز) لان النبي عليه
السلام حفر النخامة الى نديها وحفر لها احسن لانه استرلها ويحفر لها الى الصدر ولا يحفر للرجل لان
النبي عليه السلام لم يحفر لها عنق (قوله ولا يقيم المولى الحد على عبده الا باذن الامام) لقوله عليه السلام
أربعة الى الولاية الجمعة والني والحدود والصلوات ولان المولى لا يلبى ذلك على نفسه فلا يليه على عبده
الا باذن الامام وأما التعزير فله ان يعقبه على عبده لانه حق العبد (قوله واذا رجع أحد الشهود بعد
الحكم قبل الرجم ضربوا الحد وسقط الرجم عن الشهود عليه) هذا قولهما وقال محمد بن جعفر والراجع وحده
لان الشهادة قد صحت بحكم الحاكم وتأكدت بالقضاء فلا تنفذ الا في حق الراجع ولهما ان القضاء
من القضاء فصلا كما اذا رجع واحد قبل القضاء وهذا يسقط الحد عن الشهود وعليه ولو رجع أحد
قبل الحكم حد واجبه فكذلك اذا ساقط الحد عن الشهود وعليه في قولهم جميعه لان الشهادة لم تكمل
في حقه فسقطت ولو رجع أحد الشهود قبل الحكم بها حد واجبه عندنا وقال زفر بن محمد الراجع وحده
لانه لا يصدق على غيره قلنا كلامهم قذفي الاصل وانما يصير شهادة لا اتصال بالقضاء فان لم يتصل به
القضاء بقي قذفا فيحدون وأما اذا كان جلد افر جمع أحدهم فعليه الحد خاصة اجماعا ولا ضمان على
الراجع في أثر السياط عند أبي حنيفة وكذا اذا مات من الجلد وعندهما يضمن قال في المنظومة لابي
حنيفة والجسد ان يخرج فقال واحد * كذبت لا يضمن هذا الشاهد

صورته أربعة شهود على غير محصن بالزنا فجلده القاضي بجرده الجلد ثم جمع أحدهم لا يضمن الراجع
ارش الجراحه وكذا اذا مات من الجلد لا ضمان عليه عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يضمن
الراجع (قوله فان رجع بعد الرجم جلد الراجع وحده وضمن ربع الدية) وقال زفر لا يحد الراجع لانه
صار قاذفا له في حال الحياة ومن قذف حيائهم المقتوف سقط الحد عن القاذف لانه لا يورث ولنا ان
الراجع صار قاذفا عند رجوعه بالشهادة السابقة ولم يصر قاذفا في الحال ومن قذف ميتا وجب عليه الحد
وانما ضمن ربع الدية لان المقتوف ثلث بشهادته وشهادة غيره وقد بقي من ثبت بشهادته ثلاثة ارباع
الحد ولو كان الشهود خمسة أو أكثر فراجع واحد منهم لم يضمن شيئا لانه بقي من يقطع جميع الحق
بشهادتهم وان رجع اثنان وهم خمسة ضمن الراجعان ربع الدية لما يثبتان بقي من ثبت بهم ثلاثة ارباع
الحق واذا شهد أربعة فراجع واحد منهم لم يضمن شيئا لانه بقي من يقطع جميع الحق
عن التزكية بان قالوا علمناهم عبيد ومع ذلك زكيناهم وقال أبو يوسف ومحمد الدية في بيت المال ولا شيء
على المزكين لانهم ائتموا على الشهود خير اولئكهم بعزرون وعندهما ولا يضمن حنيفة ان الشهادة انما تصير
حجة وعامة بالتزكية فيضاق الحكم اليها والخلاف فيما اذا قالوا علمناهم عبيد زكيناهم اما اذا ثبتوا
على التزكية وزعموا انهم احرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود بل على بيت المال اجماعا ولو قال المزكي
ان خطأت في التزكية لا يضمن اجماعا كذا في المصنف وانما الخلاف اذا قال علمناهم عبيد واعدت ذلك
(قوله وان نقص عدد الشهود عن الاربعة حدوا) لانهم قذفة (قوله وشرط احصان الرجم أن يكون حرا
بالاعاقلة مسلم قد تزوج امرأه نكاحا صحيحا ودخل بها وهما) (على صفة الاحصان)

امه
قال في الهداية العقل والبسوغ شرط لاهية العقوبة اذا لا خطاب دونها وما وراءها ما يشترط لتكامل الجنابة بواسطة تكامل النعمان
كفران النعمة تملظ عدد كثيرها وهذه الاشياء من جلال النعم وقد شئى على الرجم بالزنا عند استيعابها فبساط به ثم قال والمعتبر في

الدخول إلى الج في القبلى على وجهه يوجب الفضل ويشترط صفة الاحضاد ان قبيلها عند الدخول حتى لو دخل بالندوة الكافرة
أو المملوك أو المجنونة أو المصيبة لا يكون محصنا وكذا إذا كان الزوج موصوفاً بأحدى هذه الصفات وهي حرة مسلمة فاقلة بالغه وعامة
فيها (ولا يجمع في المحصن بين الجلد والرجم) لأن الجلد يعزى عن المقصود مع الجم إذ شرف العقوبة أقصاها وزجره لا يحصل بعد
هلاكه (ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي) لأنه زيادة على النص والحسد منسوخ كشطه وهو قوله عليه الصلاة والسلام
الطيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة كافي الهداية (الأنبياء) الإمام ذلك مصلحة فيعز به على قدر ما يراه من المصلحة وذلك تعزير
وسياسة لأنه قد يفيد في بعض الأحوال فيكون الرأي فيه للإمام وعليه يحمل النفي المروى عن بعض الصحابة رضي الله عنهم هداية (وإذا
زنى المريض وحده) الواجب عليه (الرجم رجماً) لأن الاتلاف مستحق فلا يمتنع ١٥٣ بسبب المرض (وان كان حده

الجلد لم يجلد حتى يبرأ)
تحرز عن التلذذ (وإذا
زنت الحامل) ووجب
عليها الحسد (لم تحم حتى
تضع حملها) تحرز عن
هلاك الولد لأنه نفس
محترمة (فان كان حدها
الجلد حتى تتعالى أي
ترتفع وتخرج من
نفسها) لأنه نوع من
فجور الخاين (وان كان
حدها الرجم رجماً)
بمجرد وضع الحمل لأن
التأخير لأجل الولد وقد
انفصل وعن أبي حنيفة
أنها تؤخر إلى أن يستغنى
الولد عنها إذا لم يكن أحد
يقوم بتريئته لأن في
التأخير صيانة الولد عن
الضياع كافي الهداية
(وإذا شهد المشهود بحسد
مقدم لم يقطعهم عن
إقامته بعدهم عن
الإمام) أو مريضهم
أو خوف طريقتهم (لم
تقبل شهادتهم) لأنه

أمة أو صغيرة أو مجنونة أو كتابية وقد دخل بها لا يكون محصنا وكذا لو دخل بالأمه ثم استغنى أو أسلمت
الكتابية ولم يوجده بعد ذلك وط حتى زنى فانه لا يكون محصنا وقيد باحصان الرجم احتراز عن احصان
لقدوف فانه هناك عبارة عن اجتماع خمس شرائط لا غير وهو الباطن والعقل والاسلام والخربة
والعفة عن فعل الزنا وينقص عن احصان الرجم بشيئين النكاح والدخول (مسئلة) الشهادة على
الاحصان تثبت بشهادة رجل واحد أو اثنين وبالشهادة على الشهادة كاشهادة على الأموال وقال زفر
لا تثبت بشهادة النساء لأن الشهادة لا تثبت بها القتل قلنا القتل يثبت بالزنا وأما الاحصان فأما هو سبب
فيه فلو وجب اعتبار الذكور فيه كما وجب في الزنا لوجب اعتبار العدد الذي يثبت به الزنا وهذا لم يقل
به أحد ولأن الاحصان هو النكاح والباطن والعقل والاسلام والدخول وكل واحد من هذه الأشياء
يثبت بشهادة النساء مع الرجال فتثبت الأحصان عند الاجتماع (قوله ولا يجمع في المحصن بين الجلد
والرجم ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي) لأن رأي الإمام في ذلك مصلحة فيعز به على قدر ما يراه من
من ذلك وان رأى الإمام ذلك فعليه على طريق التعزير لا على طريق الحسد وقال الشافعي يجمع بينهما على
طريق الحد لما قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وهذا بيان لجميع الحدود
يزاد عليه فلو كان التعزير بمعه حد استكانت الغاية بعض الحدود ولأن الحدود معلومة المقادير وليس للنفي
مقدار في مسافة البلدان (قوله فان زنى المريض وحده الرجم) لأن الاتلاف مستحق عليه فلا يمتنع
للامتناع سبب المرض (قوله وان كان حده الجلد لم يجلد حتى يبرأ) كافي لا يقصى الهلاك وهو غير
مستحق عليه ولهذا إذا كان الحد شديداً أو البرد شديداً انظر به زوال ذلك (قوله وإذا زنت الحامل لم تحم
حتى تضع حملها) كافي لا يؤدي إلى هلاك الولد وهو نفس محترمة (قوله وان كان حدها الجلد حتى تتعالى من
نفسها) وفي بعض النسخ تتعالى وهو الصواب تعلى بعزاً أي ترتفع برئته تخرج منه لأن
النفس نوع من مرض وتجلد الحائض في حال الحيض لا في الحيض ليس بمرض (قوله وان كان حدها الرجم
رجماً في النفاس) لأن التأخير إنما كان لأجل الولد وقد انفصل وعن أبي حنيفة تؤخر إلى أن يستغنى
ولها: إنما إذا لم يكن أحد يقوم بتريئته ثم الحبل ينجس أي أن نلاد إذا كان الزنا تاباً بالينة كى لا تهرب
بخلاف الأقوال لأن الرجوع عنه مقبول فلا يفيد الجبس (قوله وإذا شهدوا بحسد مقدم لم يقطعهم عن
إقامته بعدهم عن الإمام لم تقبل شهادتهم إلا في حد القذف خاصة) يعنى إذا شهدوا بفسقه أو شرب خمر
أو زنا بعد حين لم يؤخذ به ويضمن في فسقه المال وأما حد القذف وانقصاؤه لا يبطل بالتقدم
لأنه عامن حقوق العباد وحقوق العباد لا يبطل بالتقدم ولو ثبت هذا كله بالافرار فيصح ولا يبطل

(٢٠ جوهرة ثانی) لأن الماحير ان كان لا خبيراً لا يقدم على الاداء بعد ذلك اضغنة هيجه أو بعداوة
مركته فيهم فيها وان كان لغير السنر يصير فاسقا آتافه قننا بالمنايع (الان حد القذف خاصة) أي فمقبل لأن فيه حق العبد لما فيه
من دفع العار عنه والتقدم غير مانع في حقوق العباد ولأن الدعوى فيه شرط فيجعل بأحيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب نفسيتهم
قال في الهداية واختلافه في حد التقدم وأشار في الجاهل الصغير إلى سببه أنه شهر فانه قال بعد حين وهكذا أشار الطحاوي وأبو حنيفة لم
يقدر في ذلك وفوضه إلى رأي القاضي في كل عصر وعن محمد انه قدره بشهر لأن مدونه عاجل وهو رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف
وهو الأصح اه وفي قاض خان والشهر وما فوقه متقدم فيمنع قبول الشهادة وعليه الاعتماد اه

بالتقدم الا في شرب الخمر فان وجود الرائحة من شرطه عندهما وقال محمد بن ابي نعيم من شرطه في البينة
والاقرار جميعها وان جاؤ به من مكان بعيد فذهب الرائحة في مثل ذلك الوقت يقبل بالاتفاق وقوله لم يقبل
شهادتهم وهل يحدون حد القذف قال أبو الحسن الكرخي الظاهري لا حد عليهم لان الشهادة كاملة
العدد وانما سقط الحد عن المشهود عليه بالشبهة فلا يكون ذلك سببا في ايجاب الحد على اليهود ثم التقدم
كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء فكذلك يمنع الاقامة بعد القضاء وقال زفر لا يمنع وفادته اذا هرب بعد
ما ضرب بعض الحد ثم أخذ بعد ما تقدم الزمان فانه لا يقام عليه الحد لان الامضاء من القضاء في باب
الحدود وعند زفر يقدم عليه الحد (قوله ومن وطئ أجنبية فيما دون الفرج عزز) لانه أتى منكرا (قوله
ولا حد على من وطئ جارية ولده أو ولادة وان قال علمت انها حرام) لان الشبهة فيه حكمية وهي نشأت
على دليل قال عليه السلام انت ومالك لا يبينان واعلم ان الشبهة نوعان شبهة في المحل وتسمى شبهة حكمية
وشبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه فالشبهة في المحل في سبعة مواضع جارية ابنة والمطابقة بانساب الكنايات
والمباعدة في حق البائع قبل التسليم والمهور في حق الزوج قبل القبض والمطابقة بالمطابقة بالكنيات
غيره والمرهونة في حق المرتين في رواية كتاب الرهن ففي هذه المواضع لا يجب الحد وان قال علمت انها
حرام ويجب المهور وبثب النسب اذا ادعاه ولا يشترط تصديق المالك اذا كان المدعي بدمع وجود الاب
ولا يجب الحد على قاذف هؤلاء وأما الشبهة في الفعل ففي ثمانية مواضع جارية ابنة وأمه وزوجته
والمطابقة ثلاثا وهي في العدة وبانساب الطلاق على مال في العدة وأم الولاد اذا اعتقها المولى وهي في العدة
وجارية المولى في حق العبد والجارية المرهونة في حق المرتين في رواية كتاب الحدود وهو الاصح كذا في
الهداية والمستعبر للرهن في هذا بمنزلة المرتين في هذه المواضع لا حد عليه اذا قال ظننت انها تحل لي وان
قال علمت انها حرام حد ثم في كل موضع كانت الشبهة في الفعل لا يثبت نسب الولد منه وان ادعاه وفي كل
موضع كانت الشبهة في المحل يثبت النسب من نفسه اذا ادعاه ومن طلق زوجته ثلاثا ثم وطئها في العدة وقال
علمت انها حرام حد وان المالك في المحل من كل وجه وتكون الشبهة منتفية وان قال ظننت انها تحل لي لم
يحد لان الظن في موضعه اذا أثر المالك قائم في حق النسب والحس والنفقة وأم الولاد اذا اعتقها ولاها
والمختلعة والمطلقة على مال بمنزلة المطلقة ثلاثا لثبوت الحرمة بالاجماع وقيام بعض الآثاري العدة وان
قال انت خلية أو برة أو أهلك بيدك فاختارت نفسها ثم وطئها في العدة وقال علمت انها حرام على لم يحد
وأما الجارية العارية والمستعارة للخدمة والوديعة يجب الحد فيهن مطلقا ومن وطئ جارية ابنة
أو جارية مكانية أو وطئ امرأته في السكاج الفاسد هي ارافعية مهر واحد لانه شبهة ملك وان وطئ الابن
جارية ابنة أو جارية أمه هي ارافقد ادعى الشبهة فعليه لكل وطء مهر وان وطئ في ملك الغير وان كانت
الجارية بين شرين يمين فوطئها أحد هما ارافعية لكل وطء نصف مهر كذا في الوقعات (قوله واذا
وطئ جارية ابنة أو أمه أو زوجته أو وطئ العبد جارية مولاه فان قال علمت انها حرام حد) لانه لا شبهة
لها في الموطوعة (قوله وان قال ظننت انها تحل لي فلا حد عليه ولا على قاذفه أيضا) لان ظنه استند الى
ظاهر لان له تسلطا في مال أبيه وزوجه وكذا العبد في مال مولاه يأكل منه عند حاجته فجاز ان يشبهه
عليه الاستمتاع فكان شبهة اشتباه الا أنه زنا حقيقة فلا يحد قاذفه وكذا اذا قالت الجارية ظننت انه يحل
لي والفعل لم يدع الحل لان الفعل واحد فاقال ظننت انها تحل لي دري عنها الحد حتى يقر جميعا ثم ما
قد علمنا ان ذلك حرام عليهم ما قال في الوقعات رجل زنى بجارية ابنة أو أمه أو جده أو جدته وقال ظننت
انها تحل لي وقالت الجارية انه حرام دري الحد ايضا عنهما اجماعا ولو كان على العكس بان قالت الاممة ظننت
انه حلال وقال هو علمت انه حرام دري الحد ايضا عنهما عند أبي يوسف ومحمد وعند أبي حنيفة يجب
عليه الحد ودرى عنها وقوله وان قال ظننت انها تحل لي لم يحد ولا يثبت النسب اذا ادعى انه ابنه من هذا

(ومن وطئ أجنبية فيما
دون الفرج) كتحديد
وتبطين (عزز) لانه منكرا
ليس فيه شيء مقدر ومثل
قوله فيما دون الفرج
الدبر وهو قول الامام لانه
ليس زنا كما يأتي قريبا
(ولا حد على من وطئ
جارية ولده أو ولده
وان سفل ولو ولده حيا
فتح) وان قال علمت انها
على حرام) لان الشبهة
حكمية لانها نشأت عن
دليل وهو قوله صلى الله
عليه وسلم انت ومالك
لا يبينان والابوة قائمة في حق
الجد هداية (واذا وطئ
جارية ابنة أو أمه) وان
عليها (أو زوجته أو وطئ
العبد جارية مولاه وقال
علمت انها على حرام حد)
لعدم الشبهة (وان قال
ظننت انها تحل لي لم يحد)

لان بنين هؤلاء انبساطا في الانتفاع فظننه في الاستمتاع فكان شبهة اشتباه وكذا اذا قالت الجارية ظننت انه يحصل لي والفعل لم يدع الحلق لان الفعل واحد كما في الجوهرية (ومن وطئ جارية أخيه أو عمه وقال ظننت انها حلال حد) لانه لا انبساط في المال فيما بينهما وكذا سائر المحارم سوى الولد لانها يشبهه (ومن زفت اليه غير امرأته وقالت النساء انها زوجته فوطئها فلا حد عليه) لانه اعتماد دليل وهو الاختيار في موضع الاشتباه اذا الانسان لا يعيز بين امرأته وبين غيرها في أول الوهلة فصار كالمغرور (وعليه المهر) لما تقرران الوطئ في دار الاسلام لا يتناول عن عمر أو عقر وقد سقط الحد بالشبهة فيجب المهر (ومن وجد امرأته ناقة على فراشه فوطئها فعليه الحد) لانه لا اشتباه بعد طول الصحبة فلم يكن الظن مستندا الى دليل وهذا لانه قد ينال على ١٥٥ فواشها غير هامن المحارم التي في

بيتها وكذا اذا كان أمهي لانه يمكنه التمييز بالسؤال أو غيبه الا اذا دعاها فاجابته وقالت آنا زوجتك لان الاخبار دليل هداية (ومن تزوج امرأته لا يحل له نكاحها فوطئها لم يجب عليه الحد) لشبهة العقد قال الاسيحياني وهذا قول أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف ومحمد اذا تزوج ربه وعلم انها حرام فليس ذلك بشبهة وعليه الحد اذا وطئ وان كان لا يعلم فلا حد عليه والصحيح قول أبي حنيفة وزفر وعليه مشي النسفي والمجوي وغيرهما تصحيح (ومن أتى امرأته في الموضع المكروه) أي الدبر (أو حمل عمل قوم لوط) أي أتى ذكرها في دبره (فلا حد عليه عند أبي حنيفة) ويعزر زاد في الجامع الصغير ويودع في السبعين اه لانه ليس بزنا لاختلاف الصحابة رضى

الوطء فان ملكا انصب على عتيق عليه وان ملكا أمه لم تصر أم ولد له وكان له بيعها وان وطئ جارية من المنخن قبل التسعة وهو من الغافلين فلا حد عليه وان قال علمت انها حرام لان التخييم مشتركة بين الغافلين فله حكم الملك ولا يثبت نسب الولد (قوله ومن وطئ جارية أخيه أو عمه وقال ظننت انها حلال حد) لانه لا انبساط بينهما في المال وكذا سائر المحارم سوى الاولاد (قوله ومن زفت اليه غير امرأته وقالت النساء انها زوجته فوطئها فلا حد عليه) يعني مهر المثل وعليها العدة ولا يحد قاذفه لان وطئها في غير ملكه ويثبت نسب ولداها (قوله ومن وجد امرأته على فراشه فوطئها فعليه الحد) لانه لا اشتباه بعد طول الصحبة ولا تشبه مسئلة الزفاف لانه هناك جاهل بها لان الانسان لا يفرق بين امرأته وغيرها في أول الوهلة ولهذا يثبت النسب في مسئلة الزفاف ولا يثبت في ولده هذه وكذا اذا كان أمهي لانه يمكنه التمييز بالسؤال الا اذا دعاها فاجابته أخيبه وقالت آنا زوجة لا يحل له نكاحها فوطئها لم يجب عليه الحد ويعزر ان كن يعلم ذلك وهذا عند أبي حنيفة وعندهما يحد اذا كان عالما بذلك لانه عقد لم يصادف محله فيلغو ولا في حنيفه انه ليس بزنا لان الله تعالى لم يبع الزاني شريفة أحد من الانبياء وقد أباح نكاح ذوات المحارم في شريفة بعض الانبياء وانما عزز لانه أتى منكرا (قوله ومن أتى امرأته في الموضع المكروه أو حمل عمل قوم لوط فلا حد عليه عند أبي حنيفة ويعزر) ويودع في السبعين وقال أبو يوسف ومحمد هو كالزنا وعليه الحد هذا على وجهين ان كان فعله في زوجه أو أخته فلا حد عليه ويعزر وان فعله في أجنبية أو في رجل فلا حد عليه عند أبي حنيفة لانه لا يسهى زنا ويعزر لانه أتى منكرا وقيل الخلاف في الغلام ماذا أتى أجنبية في دبرها يحد اجام لو فعله في عبده أو أخته أو زوجته لا يحد بخلاف ويعزر كذا في الفتاوى والاستقنات حرام وفيه التعزير ولو مكن امرأته أو أخته من العبث بذكره فانزل فانه مكروه ولا شيء عليه ثم على قولهما اذا أتى أجنبية في دبرها أو عمل عمل قوم لوط فانهما يحدان جميعا ان كانا محصنين رجما وان لم يكونا محصنين جلد لانه في معنى الزنا ثم الشهادة على اللواط لا بد فيها من أربعة عندهما كالزنا وعند الشافعي من عمل عمل قوم لوط قتل الفاعل والمفعول به على كل حال محصنين كانا أو غير محصنين (قوله ومن وطئ بهيمة فلا حد عليه) لانه ليس بزنا وقوله ويعزر لانه منكرو يقبل في ذلك شاهدان لانه ليس بزنا ولو مكنت امرأته فردا من نفسها فوطئها كان حكمها كاتيان الرجل البهيمه (قوله ومن زنى في دار الحرب أو في دار البغي ثم رجع اليها لم يحد) وهذا عندهما وقال أبو يوسف يحد لانه زنا في موضع لا بد للامام فيه فلم يحد ولا يقام

الله عنهما في موجبته من الاحراق بالنار وهدم الجدار والتمسكيس من مكان مرتفع واتباع الاجار وغير ذلك ولا هو في معنى الزنا لانه ليس فيه اضاعه الولد واشتباه الانساب الا انه يعزر لانه أمر منكرو ليس فيه شيء مقدر (وقال أبو يوسف ومحمد هو كالزنا) لانه في معنى الزنا قال جمال الاسلام في شرحه الصحيح قول أبي حنيفة وعليه مشي المجوي والنسفي وغيرهما تصحيح (ومن وطئ بهيمة) له أو غيره (فلا حد عليه) لانه ليس في معنى الزنا الا انه يعزر لانه منكرو كما هي قال في الهداية والذي يروى انها تخرج وتحرق فذلك لقطع الخدم وليس بواجب اه (ومن زنى في دار الحرب أو دار البغي ثم خرج اليها لم يحد عليه الحد) لان لم يحد وهو الان زنا رجلا ولا ية الامام منقطعة فيها فيعزى عن الفائدة ولا تقام بعد ما خرج لانها لم تنقض موجبة ولو غزا من له ولاية الاقامة بنفسه كالخليفة وأمير مصر يقيم الحد على من زنى في مملكته لانه تحت أمره بخلاف أمير الممكرو والسرية لانه لم يرض الهمما الاقامة كافي الهداية

بعدهما أتانا لأنه لم يشهد وجبا الأصل عند أبي حنيفة أن الطربي المستأمن والطربي المستأمن منة بمنزلة الغائب والغائبة وعند محمد بمنزلة المجنون والمجنونة والصبي والصبيبة وعند أبي يوسف بمنزلة الذي والذمية بمانه أن المسلم والذي إذا زنى بجوزية مستأمنة فإنه يحكم بالمسلم ولا تحل المستأمنة عند أبي حنيفة ومحمد أما على قول أبي حنيفة فلائها كالغائبة ومن زنى بأمرأة ثم غابت يحكم بالرجل وعند محمد هي كالمجنونة فصار كحافل زنى بمجنونة فإنه يحسد وعلى قول أبي يوسف يحسدان جميعا كذا زنى بذيمة أو المساجعة وعند محمد مستأمن بمساجعة أو ذمية لا يحسد الطربي وهو غائب عند أبي حنيفة وتحل الذمية أو المساجعة وعند محمد لا يحسدان جميعا كالمجنون زنى بعاقلة وعند أبي يوسف يحسدان جميعا كذا زنى بذيمة فإنها يحسدان جميعا بالاجتماع ثم لا أصل أن الحلد متى سقط عن أحد الزانيين بالشبهة سقط عن الآخر لا شربة كما إذا ادعى أحدهما النكاح والآخر ينكر ومتى سقط قصور الفعل فإن كان القصور من جهتها سقط الحلد عنها ولم يسقط عن الرجل كما إذا كانت صغيرة أو مجنونة أو مكرهة أو نائمة وإن كان القصور من جهته سقط عنها جميعا كما إذا كان مجنونا أو مكرها أو مكرها ثم حلد السرقه والزنا لا يقام على المستأمن عندهما وقال أبو يوسف يقام عليه وحده الشرب لا يقام عليه بالاجتماع وحده النكاح والقصاص يقام عليه بالاجتماع وأما الذي فهو فيما سوى حد الشرب كالمسلم اجتماعا ولا يجب عليه حد الشرب وإذا زنى الصبي أو المجنون بأمرأة مطاوعة فلا حد عليه ولا عليها وقال زفر عليه الحد وإذا زنى صحيح بمجنونة أو صغيرة حلد الرجل خاصة اجتماعا إن فعل الزنا يتحقق في منه وانما هي محل للفعل ولهذا يسمى هو واطاؤها أو هي موطوءة وهي فيهما إلا أنها حجت زانية تجاز الكونها مسببة بالتمكين فتعلق الحسد في حقها بالتمكين من قبح الزنا وهو فصل من هو مخاطب بالكف عنه ثم بباشرة وفيل الصبي ليس بهذه الصفة وإذا زنى بجارية فقتلها بفعل الزنا حلد وعليه القيمة وعن أبي يوسف لا يحسدان تفسر رضمان القيمة بسبب ملكها فكانه اشتراها بعد ما زنى بها ومن زنى بامة ثم اشتراها أو وهبته وقبضها أو ورثها أو أوصى له بها أو ملك شيئا منها درى عنه الحد عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف عليه الحد ولو غصب أمة فزنى بها فماتت من ذلك أو غصب حرة ثيبا فزنى بها فماتت من ذلك فإن أبا حنيفة قال عليه الحد في الوجهين وعليه مع ذلك دية الحرة وقيمة الأمة أما الحرة فلا أشكال فيها لأنها لا تملك بدفع الدية وأما الأمة فإنها تملك بدفع القيمة إلا أنه قال إن الضمان وجب بعد الموت والميت لا يصح تملكه ولو لم تمت ولم يكن ذهب بصرها غرم القيمة على قول أبي حنيفة ولا حد عليه وهذا بمنزلة الشراء وقال أبو يوسف ليس عليه حد في الأمة في الوجهين جميعا لأنه ملكها بالضمان فيصير كملكها بالشراء قال ابن سماعة سمعت أبا يوسف قال في رجل جمل بخبر بأمرأة ثم تزوجها قال لا حد عليه وروى عنه أيضا أن عليه الحد وهو قول أبي حنيفة ومحمد لأن الحرة لا يملك بضعة بالنكاح وكذلك يجب عليه الحد أيضا إذا زنى بها ثم تزوجها ومن أقرانه زنى بأمرأة وهي تنكر لم يحسد عند أبي حنيفة وزفر وعندهما يحسد والله أعلم

باب حد الشرب

المحرم (ومن شرب الخمر طوعا) ولو قطرة (فاحسد) ويحتمل وجود (أو جأ) به سكران (فشهد الشهود بذلك عليه أو أقر) به (فعليه الحد) سواء سكر أم لا لأن جنسية الشرب قد ظهرت ولم يشك في عدم العهد (وان أقر) بذلك (بعد ذهاب ريحها لم يحسد)

باب حد الشرب

قال رحمه الله (ومن شرب الخمر فاخذور يحكم بوجوده) معه أو جأوا به سكران (فشهد عليه الشهود بذلك فعليه الحد) وكذا إذا أقر ورى يحكم بوجوده وسواء شرب من الخمر قليلا أو كثيرا وانما شرط وجود ريحها معه وقت الشهادة لأن من شهد على رجل بزمانه تقدم أو شرب بخمر متقدم أو سرقه قديمة لم تقبل الشهادة (قوله فان أقر بعد ذهاب ريحها لم يحسد) هذا عند محمد وقال محمد يحسد وكذا إذا شهدوا عليه بعد ذهاب ريحها أو سكر لم يحسد عندهما وقال محمد يحسد فالنقدار يمنع من قبول

عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد بن سعد وكذلك إذا شهد وأعطيه بغيره أذهب ويحكمها إلا أن يتقدم الزمان كافي الزنا فالتمتدح بمنع قبول الشهادة بالاتفاق غير أنه مقدّر بالزمان عند اعتبار الجحد الزنا وعندهما بزوال الرائحة وأما الأقوال فالتقدم لا يبطئه عنده كافي حد الزنا وعندهما لا يقيم الا عند قيام الرائحة قال الأسجيني والصحیح قولهما وأعطيه المحبوبي والنسفي تصحيح وان أخذته الشهود ورأيها يوم جسد منسبه أو سكران فذهبوا به مصر الى مصر فيسفه

الشهادة بالاتفاق غير أنه قد ربه بالزمان اعتبار الجحد الزنا وعندهما بمسدر بزوال الرائحة وأما الأقوال فالتمتدح لا يبطئه عنده كافي حد الزنا وعندهما لا يقيم الا عند قيام الرائحة فان أخذته الشهود ورأيها معه أو سكران فذهبوا به الى مصر فيسفه الامام فانه طاعت الرائحة قيل أن يصلاوا به حدا جاعا روى أن رجلا جاء ابن أخيه الى ابن مسعود رضي الله عنه فقال له ان هذا ابن أخي وانه كان يتجافى جبري وقد شرب الخمر فسأله ابن مسعود فاق فقال له بئس كاذب اليتيم أنت انما لم تحسن أدبه ولا سترت عليه جرمه ثم قال ترتر وهو من هزوه فان وجد ثم رجح فاجلده الترتة أن يحرك ويستسكه وهذا يدل على أن بقا الرائحة شرط في إقامة الحد وقوله من هزوه بالزنا أي سكر كونه واقبلوا به وأدبروا (قوله ومن سكر من النبيذ حد) انما شرط السكر لان شربه من غير سكر لا يوجب الحد بخلاف الخمر فان الحد يوجب شربه قبلها من غير اشتراط السكر (قوله ولا حد على من وجد منه ريح الخمر أو تقيأها) لان ذلك لا يدل على شربه باختياره لجواز أن يكون أكره أو شربه في حال الغطش مضطرا لعدم الماء فلا يحد مع الشك (قوله ولا يحد السكران حتى يعلم أنه سكر من النبيذ وشربه طوعا) لانه يحتج به أنه سكر من غير النبيذ كالبنج وابن الرمال أو شرب النبيذ مكرها فلا يحد بالشك (قوله ولا يحد حتى يزول عنه السكر) ليحصل الانزجار لانه زائل العقل كالجنون والسكران الذي يحد هو الذي لا يعقل نطقا ولا جوابا ولا يعرف الرجل من المرأة ولا الارض من السماء وهذا عند أبي حنيفة وعندهما هو الذي يحد في ريح الخمر كاديه والى هذا مال أكثر المشايخ وعن أبي يوسف يستقر أقل بأيم الكافر وإن أمكنه قسوا متها والاحد ولا يحد السكران باقراره على نفسه في حال سكره لا احتمال الكذب في اقراره فيحتمل الدرر به لانه خالص حق الله بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد فالسكران فيه كالحصاني عقوبته له ولو اراد السكران لا تبين منه اعمى أنه لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع الشك (قوله وحد الخمر والسكر من النبيذ في الحرثان سوطا) يجوز في السكر ضم السين وفصحها مع سكون الكاف وفتح السين وتحرير الكاف فاذا قال بفتح السين يكون العصير واذا قال بالسكران وضم السين يكون حد الخمر بمجرد الشرب وعند سائر الاشي به بعد حصول السكر والشيخ رحمه الله مال الى السكون والضم (قوله يفوق الضرب على بدنه كاذ كزنا في حد الزنا) ويجتنب الوجه والرأس ويجرد في المشهور روع محمد لا يحد (قوله وان كان عبدا اخذ له أربعون سوطا) لان الرق منصف (قوله ومن أقر بشرب الخمر والسكر ثم رجح لم يحد) لانه خالص حق الله فقبل فيه الرجوع كحد الزنا والسرفه والسكر ههنا بفتحين متواليين (ويثبت حد الشرب بشهادة شاهدين أو باقراره مرة واحدة) وعن أبي يوسف يشترط الاقرار

أن يذهبوا به حد في قولهم جميعا لان هذا عند كعب المسافة في حد الزنا هداية (ومن سكره من النبيذ) أي نبيذ كان (حد) قيد بالسكر من النبيذ لانه لا يحد بشي به اذا لم يسكران اتفاقا وان اختلف في الحمل والحرمه في شرب دون المسكر اذا كان كثيرة يسكران شبهة والسكران عند أبي حنيفة من لا يعرف الرجل من المرأة والارض من السماء وقال هو الذي يحد كاديه ويحد لانه هو المتعارف بين الناس وهو اختيار أكثر المشايخ كافي الاختيار وقال فاضيلان والفتوى على قولهما اه (ولا حد على من وجد منه رائحة الخمر أو تقيأها) لان الرائحة محتملة وكذا الشرب بقصد يقع عن اكره واضطرار

(ولا يحد السكران) بمجرد وجدانه سكران بل (حتى يعلم أنه سكر من النبيذ) أو الخمر (وشربه طوعا) لا احتمال سكره بما لا يوجب الحد كالبنج وابن الرمال والشرب مكرها أو مضطرا (ولا يحد السكران حال سكره بل (حتى يزول عنه السكر) تحصيلا لا لانه هو الانزجار في حد الزنا والسكران زائل العقل كالجنون لا يعقل الام (وحد الخمر والسكر في الحرثان سوطا) لاجتماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم (يفرق) ذلك (على بدنه كاذ كزنا في حد الزنا فان كان) الشارب (عبدا اخذ له أربعون سوطا) لان الرق منصف (على ما عرف) (ومن أقر) على نفسه (بشرب الخمر والسكر ثم رجح لم يحد) لانه خالص حق الله تعالى فيقبل فيه الرجوع كما في حد الزنا (ويثبت الشرب بشهادة شاهدين) كسائر الحدود سوى الزنا بشوئنه بالنص (وباقراره مرة واحدة) قال الأسجيني هو قول أبي حنيفة وقال أبي يوسف وزفر بشرط الاقرار مرة بين والصحیح قول الامام واعطيه المحبوبي والنسفي وغيرهما تصحيح

صرتين (قوله ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال) لأنه حد ولا مدخل لشهادة النساء في الحدود والله أعلم

((باب حد القذف))

الأصل فيه قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء الآية والمراد بالرمي بالزنا بالإجماع دون الرمي بنفسه من القسوق والكفر وسائر المعاصي وفي النص إشارة إليه وهو اشتراط أربعة من الشهود وذلك مختص بالزنا قال رحمه الله (إذا قذف الرجل رجلاً محصناً أو امرأة محصنة بصرح الزنا بأن قال يا زاني أو أنت زانية أو أنت زاني أما إذا قال أنت زاني الناس فإنه لا يحد فإن معناه أنت أقدر الناس على الزنا أو ما قال بصرح الزنا لأنه لا يجب بالكناية حتى لو قذف رجلاً بالزنا وقال له أنت زانية لا حد على الذي قال صدق لأنه ليس بصرح في القذف (قوله فقلنا إليه المقدوف بالحد) بشرط مطالبته لأنه حقه ولا بد أن يكون المقدوف ممن يتصور منه فعل الزنا حتى لو كان محبباً أو غنياً لا يحد قذفه ويسقط الحد عن القاذف به بدليل المقدوف أو بان يقيم أربعة على زنا المقدوف سواء أقامها قبل الحد أو في خلاله على إحدى الروايات فإن أقامها بعد الحد قال في الكرخي أطلقت شهادته وأجيزت لأن بهذه البينة ثبت زناه فتبين أنه قذف غير محصن والضرب الذي ليس بحسد لا يمنع قبول الشهادة وفي شرحه إذا أقام البينة بعد استيفاء الحد على الكمال لم يقبل بينته فيصطلح أن يكون فيه اختلاف المشايخ فإن قبل النص ورد في قذف المحصنات فكيف أشمر كتم المحصنين معهن قلنا النص وإن ورد فهم فالحكم بثبت في المحصنين بدلالة النص لأن الواجب دفع العار وهو بهم الجميع وإنما خصهم لأن القذف في الأعم له (قوله حده إذا كتم غائبين سوطان كان حراً) قال في الهداية لا خلاف أن فيه حق الشرع وحق العبد لأنه شرع لدفع العار عن المقذوف فن هذا الوجه هو حق العبد ثم إنه شرع واجباً ومنه هي حد أو هذا آية حق الشرع حتى أنه إذا ادعاه ثم عفا عنه وبطل عند أبي حنيفة ومحمد لأن الذي يستوفيه الإمام دون المقذوف فبان لنا أنه حق الله سبحانه بحق العبد وإذا عارضت الجهتان فأحكم بما مالوا إلى تغليب حق الشرع لأن مال العبد يتولاه مولاه ولأنه حديثهم هذا لا يجوز الزيادة عليه ولأن التقصص منه فكان حقه الله تعالى كحد الزنا والسرقه ولأنه يتصف بالرق فإذا ثبت أنه حتى لله تعالى لم يورث ولا يجوز العفو والشافعي رحمه الله مال فيه إلى تغليب حق العبد باعتبار حاجته وغنى الشرع حتى أن من قذف رجلاً فقاتل المقدوف بطل الحد عندنا وقال الشافعي لا يبطل وإن مات بهد ما أقيم بعض الحد بطل الباقي عندنا وعندنا لا يبطل بناء على أنه يورث عنه لأنه حق العبد وعندنا لا يورث لأن التغليب فيه حق الله تعالى ولو قذف رجلاً فبطل الحد فقال القاذف أنا عبد فحد في حد العبد وقال المقذوف أنت حر فالقول قول القاذف حتى يقيم المقذوف بينة عليه وكذا إذا قال القاذف له مقدوف أنت عبد فلا يجب علي في قذفك حد وقال المقذوف أنت حر فالقول قول القاذف يضام ولو كرر القذف بعد الحد لا حد على القاذف ذكره في الهداية في باب السرقه وأشار إليه في الكرخي أيضاً في باب اللعان حيث قال والملاعن إذا كرر لفظ القذف لم ينزله حد ولو قذف جماعة بكلمة واحدة أو قذف كل واحد منهم بكلام على حدة أو في أيام متفرقة فخاص هو ضرب لهم حد واحد أو كذا إذا خاص بهم بعضهم دون بعض فحد فالحكم يكون لهم جميعاً وكذا إذا اقتصروا حد منهم فائتماعاً على القاذف حد واحد لا غير فإن حضر بعد ذلك من لم يخص في قذفه بطل الحد في حقه ولم يحد لهم مرة أخرى وقال الشافعي إن قذفهم بكلمة واحدة وجب حد واحد وإن كرر القذف فكل واحد منهم الحد ثم عندنا إذا اختلف القاذف وفرغ من حده ثم قذف رجلاً آخر فإنه يحده الثاني حد آخر ولو قذف رجلاً فقتل تسعة وتسعين سوطاً ثم قذف آخر

((ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال)) لأنه حد ولا مدخل لشهادة النساء في الحدود وجوهرة ((باب حد القذف)) هو لغة الرمي شرعاً الرمي بالزنا وهو من المكبات بالاجماع (قوله إذا قذف رجل رجلاً محصناً أو امرأة محصنة بصرح الزنا) أن زانية أو يا زانية (وطالب المقدوف بالحد) حده إذا كتم غائبين سوطان إن كان القاذف (حرراً) لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات إلى أن قال فاحدوهم غائبين بجلده والمراد الرمي بالزنا بالاجماع هداية قيد بمطالبة المقدوف لأن فيه حقه من حيث دفع العار عند وبا حصانه لما نالوا بالحر لأن العبد على التصرف كإتاني

(يقرب) ذلك الضرب (على أعضائه) كسابق (ولا يجر من ثيابه) لأنه أخفى الحد ولأن سببه غير مقطوع به لاحتمال صدقه (غير أنه ينزع عنه الشعر والفرو) لأنه يمنع اتصال الإلم اليه (وان كان) القاذف (عبدًا بطله) الحاكم (أربعين سوطًا) لمكان الرق كسابق ولما كان معنى الاحصان هنا غير المعنى الاحصان في الزنا

يكون المقصدون حراً لا طلاق اسم الاحصان عليه في قوله تعالى فاعلم من نصف ما على المحصنات أي الحرائر (عاقلاً بالغاً) لأن المحصن والصبي لا يلحقهما عارة لعدم تحقق فحل الزنا منهما (مسلمًا) لقوله صلى الله عليه وسلم من أشرك بالله فليس بمحصن (عقيداً عن فعل الزنا) لأن غير المصنف لا يلحقه العار والقاذف صادق فيه (ومن نفي نسب غيره فقال است) بابن (لا يبيد) فإنه يحسد وهذا إذا كانت أمه محصنة لأنه في الحقيقة قذف لأمه لأن النسب انما ينفي عن الزاني لا عن غيره (أو) قاله (يا ابن الزانية) وأمهم ميتة محصنة وطالب الابن بالحد حد القاذف) لأنه قذف محصنة بعلامتها

ضرب السوط الباقى ولم يكن عليه حد الثاني والاصل انه متى بقي من الحد الاول شيء فقد قذف آخر قبل تمامه ضرب بقية الحد الاول ولم يحد الثاني ولو قذف رجلاً ولم يكن مع القذف بينة على انه قذفه وأراد استخلافه بالله ما قذفه فإن الحاكم لا يتكلفه عنه نالانه دعوى حسد كحد الزنا وقال الشافعي يستخلف ويجوز في الشهادة على القذف شهادة رجلين ولا يجوز شهادة رجل واحد وأمين ولا شهادة على شهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي فإن أقام القاذف على المصدق بينة انه صدقه على قذفه رجلاً وأمين أو شاهدين على شهادة شاهدين أو أتى بكتاب قاض الى قاض جاز (قوله يشرى الضرب على أعضائه) لأن جمعه في موضع واحد يؤدي الى التلف وليس التلف بمحقق علمه وبقى الوجه والرأس (قوله ولا يجر من ثيابه) بخلاف حد الزنا كذا في الهداية قال في الخجندی يجر من ثيابه في الحد وكلها في أزار واحد إلا في حد القذف فإنه لا ينزع عنه الثياب وأما ينزع عنه الفرو والاشو (قوله غير أنه ينزع عنه الفرو والاشو) لأن بقا ذلك يمنع حصول الإلم أما إذا كان عليه قميص أو جبة فإنه يضرب على ذلك حد القذف ويبقى عنه الرداء (قوله فان كان القاذف عبداً جلد أربعين) لأن حد العبد على النصف من حد الأحرار فان قامت الآية مطابقة فجلد وثمانين جلدة فمن أين جعل حد العبد أربعين قلنا امر إذا الآية الأحرار بدليل قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً والعبد لا تقبل شهادته وان لم يقصد (قوله والاحصان أن يكون المصدق حراً بالغاً عاقلاً مسلماً عقيداً عن فعل الزنا) هذه خمس شرائط لا بد منها في احصان القذف والعفيف هو الذي لم يكن وطئ امرأة بالزنا ولا بالشبهة ولا بشكاح فاسد في عمره فان وجد ذلك منه في عمره مرة واحدة لا يكون محصناً ولا يحد قذفه (قوله ومن نفي نسب غيره فقال است لابن الزانية) وأمهم ميتة محصنة فطالبه الابن بحدها حد القاذف) هذا إذا كانت أمه حرة محصنة فان كانت حرة محصنة كان لها المطالبة بالحد لأن الحق لها وان كانت غائبة لم يكن لأحد أن يتولاها غيرها لأن الحد لا يجوز النيابة فيه وان قال ليس هذا أبك فان قاله في رضا فليس بقاذف لأنه يستعمل المسزج وان قاله في غضب حد لأنه قصد نفي نسبة عنه وان قال است لابن الزانية أو است لأمك لم يحد لأنه كاذم موصول وان قال است لأمك فليس بقاذف لأنه كذب فكانه قال لم تلدك أمنا وكذا إذا قال است لابي يحد لأنه كاذف وان قال است لابن فلان يعني حده لا يحد لأنه صادق ولو نسبته الى حده لم يحد أيضاً وان قال است لابنك وأمهم حرة وأبوه عبد لم يحد لأنه وان كانت أمه أمه وأبوه حرة لم يحد لأن أمه ليست محصنة ويعزرو قيد بقوله ميتة لأنه إذا قذفها وهي حية ثم ماتت قبل إقامة الحد بطل الحد لأنه لا يورث عنه لنا خلافاً للشافعي ولو قال يا ابن الزانية بن وكانت أمه مسلمة فعليه الحد ولا يبيد الى ان كانت الحرة مسددة أم لا وان كانت الحرة مسلمة والام كافرة لا حد عليه ولو قال يا ولد الزنا أو يا ابن الزنا حد لأنه قذف أباه وأمهم وان قال يا ابن الزانية حد لأنه قذف الأم ومن فوقها من الامهات وقذف الأم يكفي في إيجاب الحد ولو قال يا ابن القبيصة لم يحد ويعزرو لأن القبيصة قد تكون المتعرضة للزنا وان لم تفعل فلم يكن هذا صريح قذف وكذا إذا قال يا ابن الفاحشة أو يا ابن الفاسقة ولو قال يا قواد فليس بقاذف لأنه يستعمل قواد الدواب وغيرها (قوله ولا يطالب بحد القذف للميت الامن يقع القدرح في نسبه بقذفه) وهو الولد والوالدان العار يلحق به لكانا الحرة وعند الشافعي ثبت لكل وارث لأنه عند يورث وعندنا ولاية المطالبة ليست بطريق الارث بل بخلاف كونا وهذا ثبت عندنا للمهرم عن الميراث بالقتل ويثبت لولد الميت خلافاً للمحمدوي ويثبت لولد الواله

والفروع لأن العار يلحقهم لمكان الجزئية فيكون القذف متباً ولا لهم معنى قبل عبوت الام لأنها إذا كانت حرة فالمطالبة لها وكذا لو كانت غائبة لجواز ان تصدقه والتفريق بالام اتفاقاً لأنه لو قذف رجلاً لم يحد لأنه لا يورث عنه المطالبة ولذا أطلقه فيها بعد حيث قال لا يطالب بحد القذف للميت الخ

(ومن قال لرجل يا ابن ماء السماء فليس بقاذف) لأنه يحتمل المدح بحسن الخلق والكرم والصفا لان ابن ماء السماء لقب طيد النعمان
ابن المنذر لقب به لصفاته وسخائه كافي الجوهره (واذا نسبته الى عمه أو خاله (١٦١) أو زوج أمه فليس بقاذف)

لان كل واحد من هؤلاء
يسمى أباً أما الاول فللقوله
تعالى والله آباءنا إبراهيم
واسماعيل واسحق واسماعيل
كان عماله والثاني بقوله صلى
الله عليه وسلم الخيال أب
واشياء للترية هداية
(ومن وطئ وطئاً محرماً في غير
ملكه) ولو شبهة كالوطء
بشكاح فاسد (ليحد قاذفه)
لعدم الإحصان (والملاعة
بولد لا يحد قاذفها) لان
لها غير ثابت النسب وهو
امارة الزنا فسقط احصانها
وان كانت الملاعة تغير
ولحد قاذفها (ومن قذف
أمة أو عبداً أو كافراً)
أو صغيراً (بالزنا) عزر لانه
آذاه والحق به الشين ولا يحد
به لعدم احصانه ولا
مدخل للقياس في الحدود
فوجب التعذر الا انه يبلغ
به غايته لانه من جنس
ما يجب به الحد وكذا لو قذف
من ذكر (أو قذف مسلماً)
محضاً (بغير الزنا فقال)
له (يا فاسق أو يا كافر
أو يا خبيث) أو يا سارق
أو يا فاجر أو يا أكمل الربا أو
نحو ذلك (عزر) لما قلنا الا
ان هذا أخف من الاول
لانه ليس من جنس ما يجب
فيه الحد فلأى فيسه
للإمام كافي الهداية
(وان قال) له (يا حمار أو
يا خنزير) أو يا كلب أو
يانيس (لم يعزر) لانه

قذف والامر ليس بقذف كان الامر لئلا ينسب الزنا ليس بقذف فان قذف قذفاً طلقاً محد وان قال له ان
فلانا أرسلني اليك كذا فلا حد عليه لانه حال القذف عن غيره وان قال زنيته وقيل ان مدح فهو
قذف له ما وان قال عشت لانا معك شاهد ألم يندب الي ذلك وعليه الحد لانه عطف فلانا على الضمير في
زنيته فاقضى اشتراكهما في الفعل وان قال لا امرأة زنيته بغير أو بشور أو بجمار أو بفسرس فلا حد
عليه لانه أضاف الزنا الى من يكون منه الوطء فيكافئه قال وطئاً حماراً أو ثوراً وان قال زنيته بفسرة أو بشاة
أو بشوب أو بدراسهم فهو قاذف لان الانثى لا يكون منها غسل الزنا لا يثبى فحصل ذلك على العوض وان قال
لرجل زنيته ببقرة أو بشاة فلا حد عليه لانه لا يكون بذلك زانياً وان قال زنيته بامسة حد وان قال زنيته
بشور أو بغير لم يكن قاذفاً (قوله ومن قال لرجل يا ابن ماء السماء فليس بقاذف) لانه يحتمل المدح
بحسن الخلق والكرم والصفا ولان ابن ماء السماء لقب به لصفاته وسخائه وهو اسم طيد النعمان بن
المنذر (قوله وان نسبته الى عمه أو الى خاله أو زوج أمه فليس بقاذف) لان كل واحد من هؤلاء يسمى
أباً قال الله تعالى والله آباءنا إبراهيم واسماعيل واسحق واسماعيل كان عماله وفي الحديث الخيال أب وزوج
الام يسمى أباً للترية (قوله ومن وطئ وطئاً محرماً في غير ملكه لم يحد قاذفه) قيد بغير الملك احتراماً
وطء امرأته الحائض وأمنه المحوسبة فانه حرام في الملك وانما لا يحد قاذف الواطئ في غير الملك لان الوطء
في غير الملك يشبه الزنا وهو كمن وطئ المعتدة منه من طلاق بائن أو ثلاث فهذا وطء حرام في غير الملك
وكذا اذا وطئ أمته وهي أخته من الرضاعة أو أمه من الرضاعة لم يحد قاذفه لانها حرام حرمة مؤبدة
بخلاف وطء امرأته الحائض وأمنه المحوسبة لانها حرة مؤقتة وكذا اذا تزوج أختين في عقد واحد
أو امرأة وعتمها أو خالها وطئها فلا حد على قاذفه وكذا اذا وطئ أمة بينه وبين غيره أو جارية أبيه أو
أمه أو أمة قد وطئها أو أمه أو وطئ هو أمها فلا حد على قاذفه وان وطئ مكاتبه فعندهما حد قاذفه
لانها ملكه وتحريمها عارض فليس كالخائض والمحوسبة وقال أبو يوسف وزفر لا يحد قاذفه لان ملكه
زل عن وطئها بدلالة وجوب المهر عليه وان تزوج امرأته بغير شهوة أو امرأته وهو يعلم أن لها زوجاً أو
في عدة من زوج أو ذات رحم محرمة منه وهو يعلم فوطئها فلا حد على قاذفه وان أتى شيئاً من ذلك بغير علم
قال أبو يوسف يحد وان تزوج أمة على حرمة فوطئها يحد قاذفه قاذفه وان لمس امرأته شهوة أو قبلها أو
نظر الى فرجها بشهوة ثم تزوج بنتها ودخل بها أو تزوج أمها ودخل بها لم يسقط احصانه عند أبي حنيفة
حتى انه يحد قاذفه عنده وقال أبو يوسف ومحمد يسقط احصانه حتى انه لا يحد قاذفه (قوله والملاعة بولد
لا يحد قاذفها) لان ولدها غير ثابت النسب من أحد فالادعى الاب الولد بعد القذف لم يحد قاذفها وان
قذفها قاذف بعد ما ادعى الاب لولا حد وان كانت ملاعة بغير ولد وقذفها قاذف حد وان دخل حربي البنا
بأمان فقتل مسلماً حد لان فيه حق العمد وحد الشرب لا يقيم عليه كاللذني وحسد السرقة والزنا لا يقيم
عليه عندهما وقال أبو يوسف يقيم عليه وأما اللذني فانه يقيم عليه حد الزنا والسرقة بالاجماع (قوله ومن
قذف أمة أو عبداً أو أم ولد أو كافراً بالزنا) عزر ويبلغ التعزير غايته لانه قذف بحسن ما يجب فيه الحد
(قوله أو قذف مسلماً بغير الزنا فقال يا فاسق أو يا خبيث عزر) الا انه لا يبلغ التعزير غايته في هذا بل يكون
الرأى فيه الى الامام فيه عزره على قدر ما يرى وكذا اذا قال يا فاجر أو يا حودي أو يا نصراني أو يا مجوسي أو
يا كافر أو يا مخمخ أو يا ابن الفاسق أو يا ابن الفاجر أو يا ابن الفحشاء أو يا ابن الفاسقة أو يا ابن الخبيثة أو
يا لص أو يا سارق فانه يعزر في جميع ذلك أما اذا قال يا فاسق أو يا ص أو يا سارق وهو كذلك لم يعزر وكذا
اذا قال يا أكمل الربا أو يا شارب الخمر وكان يفعل ذلك لم يعزر وان لم يفعل عذر (قوله وان قال يا حمار
يا خنزير لم يعزر) وكذا اذا قال يا كلب أو يا قرد أو يا ثور أو يا ابن الكلب أو يا ابن الحمار لم يعزر لانه كاذب

(٢١ - جوهره ثانی) ما الحق به الشين للتيقن بنفسه وقيل في عرفنا يعزر لانه يعدسيا وقيل ان كان
المسجون من الاشراف كافهها والعامة يعزر لانه بلعقهم الوجشمة بذلك وان كان من العامة لا يعزر وهو الا حنين هداية

(والتعزير) لغة التأديب وهو عذاب دون الحد كما أشار إليه بقوله (أكثره تسعة وثلاثون سوطا وأقله ثلاث جلدات) لأن حد الرقيق في القذف أربعون فينقص منه سوطا ثلاثا يبلغ الحد وهذا عند أبي حنيفة ومحمد (وقال أبو يوسف يبلغ بالتعزير تسعة وسبعين سوطا) قال في الهداية والأصل فيه (١٦٢) قوله صلى الله عليه وسلم من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين قال أبو حنيفة ومحمد

نظرا إلى أدنى الحد وهو حد العبد في القذف أربعون تنقص منه سوطا وأبو يوسف اعتبر بأقل الحد في الإحراز الأصل هو الطريقة ثم نقص سوطا في رواية عنه وهو قول زفر وهو القياس وفي هذه الرواية نقص خمسة وهو مأثور عن علي رضي الله عنه فقلده ثم قدر الأدنى في الكتاب ثلاث جلدات لأن مادونها لا يقع به الزجر وذكره شايخنا أن أدناه على ما رآه الإمام بقدره بقدر ما يعلم أنه يزجر لأنه يختلف باختلاف الناس فيجب أن يكون بالحس وبالصنف على العتق وفرك الأذن وبالكلام العنيف وينظر القاض له وجه عبوس وبشتم غير القذف ثم دل وعن المرخص لا يباح بالصنف لأنه من أعلى ما يكون من الاستخفاف فيصان عنه أهل القبلة اهـ (وان رأى الإمام أن يضم إلى الضرب في التعزير بالحس فعمل) لأن المقصود الزجر والتأديب فإذا رأى الإمام حصوله بالضرب

ولأن الضرب قد تسمى بهذه الأسماء يقال سفيان الثوري ودحية الكلبي وقيل في عرفنا يعزوف جميع ذلك لأنه يعد سببا وقيل إن كان المسيب به من الفقهاء أو العلوية يعزوف لافلا وهذا حسن ولو قال بالاهي أو ياصخرة أو ياضحكة أو يامقاهي فالظاهر أنه يعزوف وإن قال بالميدعسر كذا في الواضحات وإن قال بأسفلة عزروا خلفوا في السفلة قال أبو حنيفة عز الكافرو قال أبو يوسف هو الذي لا يبالي بما قال وساقيل له وقال محمد هو المقاهي والملاعب بالطنبور وقال محمد بن سلمة هو الذي يأتي الأفعال الذميمة وقال نصر بن يحيى هو الذي إذا دعي إلى الطعام أكل وحمل (قوله والتعزير أكثره تسعة وثلاثون سوطا وأقله ثلاث جلدات) لأن أقل من ذلك لا يقع به الإزجار وهذا قوله لما لا يبلغ به إلى الأربعين لقوله عليه السلام من أتى حدا في غير حد فهو من المعتدين والأربعون حد في العبد في القذف فينقص منه سوطا ويستوى في التعزير الحر والعبد والمراة والرجل لأن المقصود به الإزجار قوله وقال أبو يوسف يبلغ بالتعزير تسعة وسبعين سوطا) اعتبر أبو يوسف أقل الحد في الإحراز الأصل هو الطريقة وأقل حد في الحر عثمان بن فينقص منه سوطا في رواية وهو قول زفر وفي رواية الكتاب ينقص منه خمسة أسواط وهو مأثور عن علي رضي الله عنه أو ثمانية أن عليا كرم الله وجهه كان يعقد لكل خمسة عقدة فلما بلغ خمسة وسبعين عقدة وذلك خمس عشرة عقدة ثم لم يعقد في الباقي وهو أربع جلدات لأنهم لم يبلغ خمسة أطنن الراوي أنه اقتصر على خمس وسبعين فالأحد فيعزوف على قول أبي يوسف خمسة وثلاثين لأن أدنى حده أربعون فينقص خمسة قياسا على الحر وكذا أيضا عند أبي حنيفة يعزوف العبد ما بين ثلاثة أسواط إلى تسعة وثلاثين على ما رآه القاضي ثم التعزير على أربع مئة تعزير الإشراف كالداهقنة والقواد تعزير الإشراف كالفقهاء والعلوية وتعزير الأوساط وتعزير الحساس فتعزير الإشراف بالإسلام والجر إلى باب القاض وتعزير الإشراف بالإعلام لا غير وهو أن يقول له القاضى بلغنى أن تفعل كذا وتعزير الأوساط كالسوقة والإعلام والجر إلى باب القاضى والحس وتعزير الحساس بالجر والضرب والحس ولا يقبل في التعزير شهادة النساء مع الرجال عند أبي حنيفة لأنه عقوبة كالحود والنقصان وقال أبو يوسف ومحمد يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال لأنه حق آدمي كلابون لأنه يصح العفو عنه (قوله وان رأى الإمام أن يضم إلى الضرب في التعزير بالحس فعمل) لأن التعزير موقوف على رأى الإمام بأنه مقصود منه الردع وإن جاز إذا رأى أن الشاتم لا يرتد بالضرب حبسه أيضا وإن كان يرتدع بالحبس (قوله وأشد الضرب التعزير) لأنه مخفف من حيث الحد فلا يخفف من حيث الوصف حتى لا يؤدي إلى تفويت المقصود ولهذا لم يخفف من حيث التفريق على الأعضاء (قوله ثم حد الزنا) لأنه ثابت بالكتاب ومؤكدة بقوله تعالى ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله (قوله ثم حد الشرب) لأن سببه متيقن (قوله ثم حد القذف) لأن سببه محتمل لاحتمال كونه صادقا ولأنه قد جرى فيه التغليب من حيث رد الشهادة فلا يعاقل من حيث الوصف قال في الفوائد واختصم في كيفية شدة التعزير قال بعضهم يحجب في موضع واحد وقال بعضهم الشدة من حيث الضرب وفي حدود الأصل يفرق على الأعضاء وفي أشهره الأصل بضرب في موضع واحد وقيل إنما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فهو موضوع الأول إذ يبلغ بالتعزير أقصاه وفي الثاني ذالم يبلغ به أقصاه فإن اجتمعت الحدود الأربع بعد حد القذف وحد السرقة وحد الزنا وحد الشرب قال أبو حنيفة يبدأ بحد القذف ثم يحبس فإذا برى فالأمام بالخيار إن شاء قدم حد الزنا على حد

أكتفي به والأضمة إليه ما رآه من الحس والتفكي كما مر (وأشد الضرب التعزير) لأنه مخفف من حيث العدد فيغلظ من حيث الوصف لتسلا يؤدي إلى فوت المقصود ولهذا لم يخفف من حيث التفريق على الأعضاء كما في الهداية (ثم حد الزنا) لأنه أعظم جناحة على من عصى فيه إلا حرم (ثم حد الشرب) لأن سببه متيقن (ثم حد القذف) لأن سببه محتمل لاحتمال صدقه

(ومن حده الامام أو غيره
فقات منه) قدمه هدر
لانه فعل ما فعل باهر
الشرع وفعل المأمور
لا يتقيد بشرط السلامة
كالقصاص والبراع بخلاف
الزوج اذا عسر زوجه
لانه مطلق فيه والاطلاقات
تتقيد بشرط السلامة
كالمرور في الطريق هداية
(واذا حاد المسلم في القذف
سقطت شهادته وان تاب)
لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم
شهادة أبدا والاستثناء
في الآية عائدا الى ما يليه
وعامه في الهداية في
الشهادات (وان حاد
الكافر في القذف ثم أسلم
قبلت شهادته) لان هذه
شهادة استنفادها بعد
الاسلام ثم قد دخل تحت
الرد بخلاف العبد اذا حاد
في القذف ثم أعقق لا تقبل
شهادته لانه لا شهادة له
أصلا في حال الرق فكان
رد شهادته بعد العتق من
تمام حده هدية

(كتاب السرقة)

وهي في اللغة أخذ الشيء
من الغير على الخفية
والاستسرار ومنه استراق
السمع وقد زيدت عليه
أوصاف في الشرع على
ما يأتي بيانها هدية

السرقة وان شاء قدم حد السرقة عليه ثم يحبس في الآخرة ثم يحبس حتى يبرأ فادبرى أقام
عليه حد الشرب فان كان معهار جرم يبدأ بحد القذف ويضرب في المال في السرقة ثم يجرى جرم ويطلب ما عداها
وان كان فيها قصاص في النفس أو في ماله ونهايه بحد القذف ثم يقتصر في ماله والنفس ثم يقتصر في
النفس ويلغو ما عدى ذلك من الحدود كذا في الينابيع (قوله ومن حده الامام أو غيره فقات قدمه
هدر) لانه فعله بأمر الشرع وفعل المأمور به لا يتقيد بشرط السلامة (قوله واذ حاد المسلم في القذف
سقطت شهادته وان تاب) لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا ولانه أذى المقدوف بلسانه فسلمه الله مرة
لسانه مجازاة له وعسرة اللسان نقاد الاقوال فلو قبل بعد التوبة اتهم بحد القذف كان صدقا فيه ثم تعرض
المسلم وعند الشافعي تقبل شهادته اذا تاب لقوله تعالى الا الذين تابوا قبل ان يتفكروا هذا الاستثناء راجع الى ما يليه
من الفسوق دون المنع من قبول الشهادة ولانه اقرب الى الاستثناء ولان الله تعالى ذكر شيئين الفسوق
وسقوط الشهادة بالتوبة نزول عنه اسم الفسوق ويبقى المنع من قبول الشهادة لان الله أكد سقوط
الشهادة بالتوبة فلو كانت شهادته تقبل بالتوبة لم يكن له كمالا يبيد معنى فابارت به اقامة الحد عليه
ثم أسلم لم تقبل شهادته لانه حاد في الاسلام كاملا وان كان القاذف كافرا حاد في حال كفره ثم أسلم
بعد ذلك جازت شهادته لقوله عليه السلام الاسلام الاسلام يحجب ما قبله وان كان المحذود عبدا فاعتق لم تجز شهادته
أبدا وان تاب لان لا نوع شهادة بدليل أنه لو شهد برؤية ملال رمضان قبلت شهادته ولو قذف ان بعد رجلا
في حال الرق ثم أعقق يقام عليه حد العبيد (قوله وان حاد الكافر في القذف ثم أسلم قبلت شهادته) اعلم
أن الكافر اذا حاد في قذف لم نقل شهادته على أهل الذمة لانه شهادة على جنسه فتدبر في حاله فان
أسلم قبلت عليه وعلى المسلمين لانه بالاسلام حدث له عدل لم يخرج وهي عدالة الاسلام بخلاف العبد
اذا حاد ثم أعقق حيث لا تقبل شهادته وان كان القاذف في حال الكفر حاد في حال الاسلام بطلت شهادته
على التأبيد لان الحد حصل وله شهادة فبطلت تجميعا لحده بخلاف ما اذا حاد وهو كافر لانه حاد ولا شهادة له
فم يصادف الحد شهادة تبطلها ولو حصل بعض الحد في حالة كفره وبعضه في حالة اسلامه ففي ظاهر
الرواية لا تبطل شهادته على التأبيد حتى لو تاب قبلت لان المبتطل كاله وكاله لم يوجب حده في حالة الاسلام وفي
رواية اذا وجد السوط الاخير في حالة الاسلام بطلت شهادته على التأبيد لان المبتطل للشهادة هو السوط
الاخير لانه لو أقيم عليه بعض الحد ثم قذف آخره لم يضرب الباقي وتبطل الشهادة وفي رواية اعتبر
أكثر الحد فان وجد أكثره في حالة الاسلام بطلت شهادته على التأبيد وان وجد أكثره في حالة الكفر
لا تبطل شهادته وفي الهداية اذا ضرب الكافر سوطا واحدا في قذف ثم أسلم ثم ضرب ما بقي جازت شهادته
وعن أبي يوسف ترد شهادته ولا فل تابع لأكثر الاول أصح ولو قذف ثم أسلم ثم حاد كل الحد بعد الاسلام
لا تقبل شهادته بالاجماع ولو ضرب المسلم بعض الحد ثم هرب قبل غامه ففي ظاهر الرواية أنه تقبل شهادته
مالم يضرب جميعه وفي رواية اذا ضرب سوطا واحدا لا تقبل شهادته وفي رواية اذا ضرب أكثره سقطت
شهادته وان ضرب أقل لم تسقط قال في المنظومة لابي حنيفة

شهادة الراعي بسوط هدر * وجاء نفسه اذ يقام الاكثر
وجاء عنه الرد حينهما * وذلك قول صاحبيه فاعلم

والله أعلم

(كتاب السرقة وقطاع الطريق)

السرقة في اللغة جارة عن أخذ مال الغير في وجه الخفية ومنه استراق السمع وقد زيدت عليه أوصاف في
الشرع والمحقق النحوي مرعى فيه ابتداء وانتهاء أو ابتداء لا يركب ان يقبض اليد على الخفية وأخذ

(إذا سرق المبالغ العاقل) الناطق البصير (عشرة دراهم) جياذ (أوما) أي شيئاً لا يتسارع إليه الفساد (قيمة عشرة دراهم) سواء كانت الدراهم مضمومة أو غير مضمومة (وهو ما يمنع وصوله إلى الغير سواء كان بناءً أو حافطاً) (لا شبهة فيه) (ولأنه ويل بحرة واحدة اتحد المالك ثم تعدد) (وجب عليه القطع) (والاصل فيه قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما الآية ولا بد من اعتبار العقل والسارق لأن القطع جزء الجنابة وهي لا تحقق بدونها فإدباً للناطق لأن الآخر لا يقطع لاحتمال نطقه بشبهة وبالْبصير لأن الأصم لا يقطع للشبهة وبالإشابة عليه وفيه عشرة دراهم لأن النص الوارد في حق السرقة محمول على حق القيمة وقد ورد في السنة فيما في الجملة إثبات الجن وفعال أجمعاً بالجن الذي قطع فيه المدعى على عهد النبي صلى الله عليه وسلم كما يساوي عشرة دراهم وعم في الدراهم بقوله مضمومة أو غير مضمومة وهو رواية الحسن (١٦٤) عن أبي حنيفة لكن طاهر الرواية يشترط المضمومة قال أبو يوسف ومحمد

وهو الأصح لأن اسم الدرهم يطلق على المضمومة وعرفا وظاهر كلام الهذلي يدل على أن عبارة المصنف مقيدة بالمضمومة حيث قال وقد تأيد ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم لا قطع إلا في ديناراً وعشرة دراهم واسم الدرهم يطلق على المضمومة فهذا بين لك اشتراط المضمومة كما قال في الكتاب وهو ظاهر الرواية وهو الأصح رعاية لكمال الجنابة حتى لو سرق عشرة تبرأ قيمتها انقص من عشرة مضمومة لا يجب انقطعها وتبعه في ذلك الكمال في القبح قائلاً كذا كره القدروري لكن في غاية البيان بعد نقله كلام الهذلي وهذا صحيح لكن في نقله عن القدروري نظر لأن الشيخ أبانصر الإقناع ذكر في الشرح وهو يفسد القدروري رواية المختصر ولم يفسد بالمضمومة بل أثبت الرواية بقوله مضمومة

المال من المالك مكابرة على الجهار يعني لا لو أما إذا كان خيراً اشترط الابتداء والانهاء وأما شرط الأخذ على الخفية لأن الأخذ على غير الخفية يكون نهياً وخلسة وغصباً وأما قطع الطريق فهو الخروج لاخذ المال على وجه البهارة في موضع لا يلحق المأخوذ منه الغوث قال رحمه الله (إذا سرق البالغ العاقل عشرة دراهم) يعني دفعه واحدة وسواء كانت العشرة للمالك واحد أو لجماعة إذا كانت في حرز واحد فإن يقطع ويشترط في ثبوت القطع أن يكون السارق من أهل العقوبة بأن يكون بالغاً وأن يكون المسروق نصيباً كاملاً وهو مقدر بعشرة دراهم عندنا وقال الشافعي ربع دينار وقال مالك ثلاثة دراهم (قوله أوما قيمته عشرة دراهم) فيه إشارة إلى أن غير الدراهم يعتبر قيمته بها وإن كان ذهباً ويعتبر أن يكون قيمة عشرة من حدين السرقة إلى حين القطع فإن نقص السعر فيما بينهما لم يقطع وهذا عندنا وقال محمد لا عبرة بانقصان بهد الأخذ وإذا سرق المدل في بلد وترافعا إلى حاكم في بلد آخر فلا بد أن يكون قيمة المسروق نصيباً في البلدتين جميعاً (قوله مضمومة) كانت أو غير مضمومة (اختلفت الرواية في ذلك وظاهر الرواية أنه يشترط المضمومة) قال أبو يوسف ومحمد وهو الأصح لأن اسم الدراهم يطلق على المضمومة عرفاً حتى لو سرق عشرة دراهم تبرأ قيمتها أقل من عشرة مضمومة لم يقطع وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه سوى بين المضمومة وغيرها كنصاب الزكاة ثم اعتبر في الدراهم أن تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل بدليل مقادير الديارات سرق دراهم زنيوا أو نهرجة أو ستوفة لم يقطع حتى تساوي عشرة دراهم جياذ لا عبرة بالوزن فيها وكذا إذا سرق نقرة وزنها عشرة وقيمتها أقل لم يقطع ولو سرق نصف دينار قيمته عشرة دراهم جياذ أقطع وإن كانت أقل لم يقطع ولا قطع على مجنون ولا صبي لأنهما غير مخاطبين ولكن يضمnan المال وإن كان مجنوناً يفتى فسرق في حال إفاقته قطع كذا في المختصر (قوله من حرز لا شبهة فيه وجب القطع) المحرر شرط لوجوب القطع حتى لو انتهب أو اختلس أو سرق مالا ظاهراً كالثمار على الانجرار أو الحياض أو في المرحى لا يجب القطع والحرز على وجهين أحدهما المبنى لفظ المال والامتنع وسواء في ذلك أن يكون داراً أو داراً خفية أو فسطاطاً أو صندوقاً أو حرزاً الثاني أن يكون محرزاً بصاحبه لأن النبي عليه السلام قطع سارقاً رده صفوان وكان تحت رأسه فجعله محرزاً به وسواء كان صاحبه بالغاً أو مستيقظاً لأن صفوان كان بالغاً حين سرق رده فإن دخل السارق الدار وعلم به المالك واسارق يعلم ذلك لا يقطع لأنه جهر وليس بخفية وإن لم يعلم المالك قطع وإن دخل اللص ليلاً وصاحب الدار فيها أن علم كل واحد منهما صاحبه لم يقطع وإن لم يعلم أو علم أحدهما دون الآخر قطع ولا قطع على من سرق في دار الإسلام من حرز مستأمن وإن سرق المسم من الذي قطع * وقوله لا شبهة فيه أي في الحرز لأن الشبهة فيه أنه سقط القطع على جانبين أن شاء الله (قوله والحرز العبد في القطع سواء) لا طلاق الآية من غير فصل ولأن القطع

لا

أو غير مضمومة ثم قال أما قول صاحب الكتاب عشرة دراهم مضمومة أو غير مضمومة فهو قول أبي حنيفة ثم قال وروى بشر عن أبي يوسف وابن سماعة عن محمد بن سرق عشرة دراهم تبرأ لقطعها وقوله أوما بالغ قيمته عشرة دراهم إشارة إلى أن غير الدراهم يعتبر قيمته بها وإن كان ذهباً كافي أهديه وقيد بالحرز لأن الاستسار لا يتحقق دون شرط أن يكون الحرز واحداً ولو سرق نصيباً من حرزتين مختلفتين لا يقطع وشرط عدم الشبهة لأن الشبهة دارئة للحد وكذا التأويل كما يأتي وقيد بأمرة واحدة لأنه لو سرق نصيباً واحداً من حرز واحد عجزت فأكثر لا يقطع (والعبد والحرز في القطع سواء) لأن التخصيص مقتضى كمال الحرز صيانة

لا أموال الناس (ويجب القطع بأقراره مرة واحدة) قال في الهداية وهذا عند أبي حنيفة وهو الذي قال أبو يوسف لا يقطع إلا بالأقرار من اثنين
وبروي عنه أنهم في مجملين مختلفين اه قال في النسخ وتقدم تصحيح الاستنباط لقوله ما وعليه اعتماد الأئمة كما هو الرسم (أو بشهادة
شاهدين) لتحقيق الظهور كافي سائر الحقوق ويسألها الإمام كمنعها ومأوى (١٦٥) ومتى هي وأين هي وكم هي ومن سرق

لزيادة الاحتياط واحتمالا
للدور كما سرق في الحدود وكذا
يسأل المقر عن الكل إلا
الزمان وما في الفسخ إلا
المسكن تحريف كافي النهر
(وإذا اشترك جماعة في
سرقة فاصاب كل واحد
منهم بالقسم على السوية
(عشرة دراهم) أو ما يبلغ
قيمة ذلك (قطع) الجميع
وان كان إلا أخذ بعضهم
لوجود الأخذ من الكل
معتنى لان المعتاد أن
يتولى الأخذ بعضهم
ويستعمل الباقون للدفع
(وان أصابه) أي كل
واحد منهم (أقل من
ذلك لم يقطع) واحد منهم
لان الموجب له سرقة
النصاب ويجب القطع
على كل واحد بجنابته
فيعتبر كمال النصاب في
حقه (ولا يقطع فيما
يؤخذ نافعاً) أي حقيراً
ويوجد جنسه (مباح في
دار الاسلام) وذلك
(كالخشب والقصيب
والخشيش والسمل والطير
والصيد والمغرة والنوبة
والزرنج ونحو ذلك لان
ما هو جد مباح في الأصل
بصورته نقل الرغبات

لا ينصف وكذا الرجل والمرأة فيه سواء لا يقطع (قوله) ويجب القطع بأقراره مرة واحدة (هذا عند هبما
وقال أبو يوسف لا يقطع إلا بأقراره مرتين في مجملين مختلفين وروي عنه الرجوع الى قولهما (قوله
أو بشهادة شاهدين) ولا يجوز بشهادة رجل واحد لانه حد فان شهد رجل واحد وامرأتان لم يقطع ويجب
المسألة لان شهادة النساء مع الرجال حجة في الأموال وينبغي للقاضي أن يسأل الشاهدين عن كيفية
السرقه وما هيتم وزمانها ومكانها وقدرها للاحتياط كافي الحدود ويقتصر في إقامة القطع في السرقة
بالأقرار وحضور المسروق منه ومطابقتها باقامته عند هبما وقال أبو يوسف لا يعتبر ذلك وامان ثبوته بالشهادة
فلا بد من حضوره اجماعاً (قوله) وإذا اشترك جماعة في سرقة فاصاب كل واحد منهم عشرة دراهم قطع
وان أصابه أقل لم يقطع) وان لم يصابه من ذلك وان سرق واحد من جماعة عشرة
دراهم قطع ويكون ذلك القطع لهم جميعاً ولو دخل داراً فسرق من بيتهم ادروها فخرجوا الى ساحاتها ثم
عاد فسرق درهما آخر ولم يزل يفعل هكذا حتى سرق عشرة فهذه سرقة واحدة فاخرج بالعشرة من
الدار قطع وان خرج في كل مرة من الدار ثم عاد حتى فعل ذلك عشر مرات لم يقطع لانها سرقات ولو سرق ثوباً
لا يساوي عشرة دراهم وفي طرفه دراهم مصرورة تزيد على العشرة فعن أبي حنيفة اذا لم يعلم بالدرهم لم
يقطع وان علم به قطع وعن أبي يوسف عليه القطع علم أو لم يعلم (قوله) ولا يقطع فيما يؤخذ نافعاً مباحاً في
دار الاسلام كالخشب والخشيش والقصب والسمل والطير) وكذلك الزرنج والمغرة والماء
والنافع هو الشيء الحقير ويدخل في الطير الدجاج والاوز والحمام وعن أبي يوسف يقطع في كل شيء إلا
الطين والتراب والسرقين قال أبو حنيفة ولا يقطع في شيء من الحجارة والنكسل والملح والتدور والنفار وكذا
الابن والاسير والزجاج وعن أبي حنيفة في الزجاج القطع وفي شيء من الحجارة والنكسل والملح والتدور والنفار وكذا
يقطع في الجواهر كلها وثور المياقوت والزمرد والفسروز لانه لا يؤخذ نافعاً فصار كالذهب والنخلة
وقوله كالخشب يعني ما سوى الساج والقنا والابنوس والصندل (قوله) ولا يقطع في سرقة الفسار
كالقنا والارطبة واللبن والاعحم والبطيخ) لقوله عليه السلام لا يقطع في غمر ولا كثرة ولا كثرة هو الجمار
وقيل الودي وهو الفضل الصفار وقال أبو يوسف يقطع في ذلك كله ولو سرق شاة مذبوحة أو ذبحها بنفسه
ثم أخرجها لا يقطع لانها صارت لها ولا يقطع فيه والقنا والارطبة مثل العنب والسفرجل والنافع
والرمان واشباه ذلك لا يقطع فيها ولو كانت بحمد ودودة في حظيرة وعليها باب مقفل وأما القنا والارطبة
كالجوز واللوز فانه يقطع فيها اذا كانت محمزة وكذا لا يقطع في قمل ولا بذخجان ولا ربحان ويقطع في الطناء
ولو سمه لانه لا يسرع اليها الفساد (قوله) والنافع كونه على الشجر والزروع الذي لم يحمض) يعني لا يقطع
فيها لعدم الاحراز وماذا قطع النافع كونه بعد استحكامها وحصد الزرع وجعل في حظيرة وعليها باب
مقفل قطع ولا يقطع في سرقة لثياب التي بسطت للتحفيف وان سرق شاة من المرعى أو بقرة أو بعير لم
يقطع وان كان هنالك راع فان أواها باليسل الى حائط قد بنى لها عليه باب مقفل أو مدها حائط أو ليس معها
حائط فكسر الباب ودخل وسرق بقرة أو شاة تساوي عشرة دراهم وأخرجها أو هو يقردها أو يسوقها أو
راكب عليها يقطع وقيل بدقوله باب مغلق لانه يعتبر اغلاق الباب في هذه المواضع لان من طبعها النقص اما
الحظيرة في حظيرة وسائر الامتعة لا يعتبر فيها الاغلاق ويقطع في الحبوب كلها والادهان والطيب والعود

فيه والطعام لا تضمن به فقلما يؤخذ على كرمه من المالك فلا حاجة الى شرع الرابح ولهذا لم يجب القطع بآدون النصاب ولان الحوز
فيه ناقص (وكذلك) أي لا يقطع (فيما يسرع اليه الفساد) بان لا يبقى سنة في انقضاءه عن المضمرات (كالقنا والارطبة واللبن
والبطيخ) لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقطع في الطعام والواضع ما يتسارع اليه الفساد لانه يقطع في الحبوب والسكر اجماعاً كافي الاختيار
(ولا في الزرع الذي لم يحمض) والتمر على الشجر لعدم الاحراز

(ولا قطع في الاثنية المطرقة) لاحتمال انه تناوله اللدراقة ولان بعضها ليس بحال وفي ماله بعضه اختلاف في شدة هدم المبالية (ولا في الظنور) وجميع آلات اللهو لاحتمال تناوله للكس من غير المنكر (ولا في سرقة المصنف) لانه يتناول في اخذ القراءة والنظر فيه (وان كان عليه حلية) تبلغ نصا بالانها تباع ولا تعتبر بان تباع كس سرقة آنية وفيها خبر وقية الا آنية تزيد على (١٦٦)

والسبل لانه مما لا يد مع البسة انفساد وبقطع في الخلل ايضا لانه لا يسرع اليه الفساد وبقطع في سرقة القطن واسكتان والصوف والديق والسمن والتمر والزبيب والعسل والموس والمفروش والآواني من الطيد والصفر والرصاص والادوم والقواطيس والسكاكين والمقاريض والموازين والارسان ولا يقطع في الاشنان لانه يوجد نافعها مباحا (قوله ولا قطع في الاثنية المطرقة) أي المسكرة والطرب النشاط وبقطع في سرقة الفخاخ واللبس والسبل ولا يقطع في المنسبز والتريد (قوله ولا في الظنور) وكذا الدف والمزمار) لانه لله الهوى (قوله ولا في سرقة المصنف وان كان عليه حلية) تساوي ألف درهم وعن أبي يوسف يقطع فيه مطلقا عنه يقطع اذا بلغت قيمة الحلية عشرة دراهم لانا المقصود من تناوله القراءة فيه وذلك أذن فيه عادة والحلية انما هي تابعة ولا عبرة بالتباعد الا ترى ان من سرقة آنية فيها خبر وقية الا آنية تزيد على النصاب لا يقطع وكذا لا يقطع في كتب الفقه والحدود الشرعية ولا في المقصود ما فيها وهو ليس على ولو سرقة آنية فقيمة مائة فيه نبيذ أو ماء أو طعام لا يقطع وانما ينظر الى ما في الآنية وعند أبي يوسف اذا كانت قيمة الآنية عشرة دراهم يقطع (قوله ولا في صلب الذهب والفضة) لانه مأذون في كسره وكذا الصنم من الذهب والفضة أو ما للدراهم التي عليها التماثيل وبقطع فيها لانها ليست معدة لعبادة ولو سرقة ذي من ذي خرم يقطع لان معنى المبالية فيها ناقص (قوله ولا في الشطرنج ولا انفراد) وان كانت من ذهب أو فضة لانها لله الهوى (قوله ولا قطع على سارق الصبي الطر وان كان عليه حلية) لان الطر ليس بحال والحلية تباع له وقل أبو يوسف يقطع اذا كانت الحلية نصا بالانها في الصبي الذي لا يعيش ولا يتكلم أما اذا كان يعيش ويتكلم فلا يقطع فيه اجماعا وان كان عليه حلية كثيرة لان له يد على نفسه وعلى ما عليه وان سرقة حرافة مال كثير أو جواني فيها مال قطع لانها أوعية للمال والمقصود بالسرقه المار دون الوعاء (قوله ولا قطع في سرقة العبد الكبير) لانه في بد نفسه فكان غصبا لا سرقة (قوله ولا يقطع في سرقة العبد الصغير) يعني اذا كان لا يهرب عن نفسه ولا يتكلم لانه مال ولا يد له على نفسه كالبهيمة واما اذا كان يهرب عن نفسه فهو كالبائغ وقال أبو يوسف لا يقطع وان كان صغيرا لا يتكلم ولا يعقل لانه آدمي من وجهه مال من وجهه كذا في الهداية (قوله ولا قطع في الدفاتر كلها الا في دفاتر الحساب) لان ما فيها لا يقصد بالاختلاف وان كانت كتب النعم والفقه والشعر لان المقصود بسرقة ما فيها وهو ليس بحال وأما دفاتر الحساب وهم أهل الديوان فالمقصود منها الورق دون ما فيها والورق مال يجب فيه القطع والمراد بذلك دور قد مضى حسابها ما ذا لم يمس ليقطع لان غرضه ما فيها وذلك غير مال وأما دفاتر التجار ففيها القطع لان المقصود منها الورق (قوله ولا قطع في سرقة كلب ولا فهد) لانهم ليسوا أعمال على الاطلاق اذ في ماله حماة قصور لانه لا يجوز بيعهم عند الشافعي ولهذا لو سرقت كلبا وفي عنقه طوق ذهب لا يقطع لان المقصود سرقة الكلب وهذا ادعى له اذ لو أراد سرقة الطوق لقطعها من عنق الكلب وأخذته (قوله ولا داف ولا طبل ولا ضربان) لان هذه معارف قد ندب الى كسرها والمراد بالطل طبل اللهو واما طبل الغزاة ففيه اختلاف والمختار انه لا قطع فيه أيضا (قوله ولا يقطع في الساج والنقا والابنوس والصندل) لانها أموال عزيزة محرزة (قوله واذا اتخذ من الخشب أو أواني أو أبواب قطع فيها) لانها بالصفة التحق بالاموال النفيسة ولا يقطع في أبواب المساجد لانها غير محرزة

النصاب (ولا في سرقة الصليب) أو الصنم (الذهب) أو الفضة لانه مأذون في كسره (ولا في سرقة الشطرنج ولا انفراد) لانها من الله الهوى كما في (ولا قطع على سارق الصبي الطر وان كان عليه حلية) يبلغ النصاب لان الطر ليس بحال والحلية تباع له (ولا قطع في سرقة العبد الكبير) لانه غصب أو خداع لانه في بد نفسه (ولا يقطع في سرقة العبد الصغير) الذي لا يهرب عن نفسه لانه مال ولا يد له على نفسه كالبهيمة واذا كان يهرب عن نفسه فهو والبائغ سواء (ولا قطع في سرقة الدفاتر كلها) لانها لو سرقة كسرت في نفسه ويرى وحدوث ونقصه فيكمه حجب ولا في قطع ظنور كافي الدار) لان المقصود ورقتها بقطع بها ان بلغت نصا (ولا قطع في سرقة كلب ولا فهد) ونحوه ولو عليه طوق من ذهب لان من يملكها مباح الاصل وما عليها تباع لها (ولا في سرقة داف ولا طبل ولا

خزمار لانها من آلات اللهو (ولا قطع في سرقة خشب الساج) قال لزمخشري هو خشب ابودرز بن يجلب من الهند ولا يشارك الارض تباهيه (واقفا) جمع قناه وهي الرمح (والابنوس) خشب معروف أشد سوا من الساج (والصندل) شجر طيب الرائحة وكذا العود لانها أموال عزيزة عند الناس ولا توجد بصورتها مباحة في دار الاسلام (واذا اتخذ من الخشب) الذي لا يقطع به (أو ان) كسند ورقه صعبة (أو أبواب قطع فيها) اذا كانت محرزة لانها بالصفة التحق بالاموال النفيسة

(ولا قطع على خائن) لما اتهم عليه كمودع (ولا خائنة) لقصورها طرز (ولا) على (نباش) القبر سواء كان في القبر أو البيت ولو مقلدا للشبهة في الملاك لا ملك للميت حقيقة ولا لوارث لعدم حاجته للميت قال السبكي (١٦٧)

وهو مرق فسطاطان كان مركبا من صومال مرقطع وان كان مرققا فطاع ولا قطع في سرقة الخضر ولو ارى القاصم لان الصنعة فيها التقلب على الجنس الا ترى انها تبسط في غير الخرز (قوله ولا قطع على خائن ولا خائنة) وهما اللذان بأخذان ما في أيديهما من الشيء المأمون (قوله ولا نباش) هذا عندهما وقال أبو يوسف عليه السلام لانه مال متقوم مخز مخز مثله وانما الشبهة تكنت في الملك لانه لا ملك للميت حقيقة ولا لوارث لعدم حاجته للميت وان كان القبر في بيت مقفل فهو على الخلاف في الصحيح لانه يتأول الدخول فيه من يارة القبر وكذا لو سرقة من تابوت في القافة رفيعه ميت ولو سرق من القبر دراهم أو دينار لم يقطع اجماعا (قوله ولا منتهب ولا مختلس) الاتهاب هو الاخذ علانية قهرا والاخنة لاس ان يخطب الشيء بسرعة على غفلة راما الطرار اذا طر من خارج السك لا يقطع ويأخذ اذا كانت الدراهم مشدودة من داخل انكم فادخل يده في السك وحل العقدة وأخذ من الخارج لا يقطع وان كانت العقدة مشدودة من خارج فله وادخل يده فيها واخرجها قطع وقال أبو يوسف يقطع سواء طر من الخارج أو الداخل ومن أجهجا بنان قال ينظر ان كان بحيث اذا قطعت سقطت في السك قطع لانه أخذها من الخرز وان كان بحيث اذا قطعت تسقط على الارض لم يقطع (قوله ولا يقطع السارق من بيت المال) لانه مال لكافة المسلمين وهو منهم (قوله ولا من مال السارق فيه شركة) لان ثبوت ملكه في بعض المال شبهة ولو أوصى له بشئ فسرقة قبل موت الموصي قطع وان سرقة بعد موته وقبل القبول لم يقطع ومن له على آخر دراهم فسرقة منه مثله لا يقطع والحال والمؤجل فيه سواء وان سرق منه عروضا تساوي عشرة دراهم قطع لانه ليس له ولاية الاستيفاء منه وعن أبي يوسف لا يقطع لان له ان يأخذه عند بعض العلماء قضاء عن حقه وأما اذا قال أخذته من الجاني أو قضاة الجاني درى عنه ان يقطع بالاجماع وان كان حقه دراهم فسرقة نائير أو على العكس قيل يقطع لانه ليس له حق الاخذ وقيل لا يقطع لان النقود جنس واحد والتوفيق بينهما ان على القول الاول يحمل على ان السارق لا يعرف الخلاف الذي يقوله أصحاب الشافعي ان الغريم يحوز له ان يأخذ من غير جنس حقه وعلى القول الثاني يحمل على انه يعرف الخلاف ويعتد به وذلك يورث شبهة تسقط المقتطع وان سرق حليا من فضة وعلبه دراهم أو حليا من ذهب وعلبه دينار لم يقطع لانه لا يكون قضاء عن حقه الا على وجه البيع والمعاوضة فصا وكالعروض كذا في الكرخي وان سرق لعبه من غريم مولاه أو وال جل من غريم أبيه قطع وان سرق من غريم ولده الكبير قطع وان كان الولد صغيرا لم يقطع لان حق قبض ديونه ليه وان سرق من غريم مكانه أو من غريم عبده المدين قطع لانه ليس له حق القبض في ديونه فان لم يكن على عبده دين وسرق من غريمه من جنس دين عبده لم يقطع لان دين عبده ماله (قوله ومن سرق من أبيه أو ولده أو ذي رحم محرم منه لم يقطع) وان سرق من بيت ذي الرحم المحرم متاع غيره لم يقطع وان سرق ماله من بيت غيره قطع اعتبار اللعز وعدمه كذا في الهداية وان سرق من أمه من الرضاة قطع وعن أبي يوسف لا يقطع لان له ان يدخل عليها من غير استدذان ولا وحشة بخلاف ما اذا سرق من أخيه من الرضاة فانه يقطع اجماعا (قوله وكذا اذا سرق أحد الزوجين من الآخر) لان بينهما شيئا وجب التوارث ولو سرق من أجنبية ثم تزوجها قيل ان يقضي عليه بالقطع لم يقطع وان تزوجها بعد القضاء بالقطع فكذلك أيضا لم يقطع عندهما وقال أبو يوسف يقطع ولو سرق المرأة من زوجها أو سرق هو منها ثم طلقها ولم يدخل بها فبانت بغير عدة لم يقطع واحدمنهما لان أصله غير موجب للقطع وان سرق من امرأته المبتونة أو المختلعة ان كانت في العدة لم يقطع سواء كانت مطلقة أو متأنثا وكذا اذا سرقته من زوجها وهي في العدة لم يقطع (قوله أو العبد من سيده أو من امرأته سيده أو زوج

للمعنى الثاني فلو سرق من بيت ذي الرحم المحرم متاع غيره ينبغي ان لا يقطع ولو سرق ماله من بيت غيره قطع اعتبار اللعز وعدمه كذا في الهداية (وكذلك) أي لم يقطع (اذا سرق أحد الزوجين من الآخر أو العبد من سيده أو من امرأته سيده أو من

من (زوج

السيدته) لو جرد الاذن بالدخول عادة (و) كذا اذا سرق (المولى من مكانه) لان له في كسبه حقا (و) كذا (السارق من المنعم) اذا كان له نصيب فيها في الاربعه (١٦٨) أخماس أو في الخمس كالفنانين لان لهم فيه نصيبا اما غيرهم فيلحقون

ان يقطع الاذن يقال انه مباح الاصل وهو بعد على صورته اني كان عليها ولم يتغير فصار بقاؤه شبهة فسقط القطع كافي غاية البيان (والحرز على ضرر بين حرز لمعنى فيه) وهو المكان المعد للحرز وذلك (كاليوت والدور) والحافوت والصندوق والفسطاط وهو الحرز حقيقة (وحرز بالحفاظ) كمن جلس في الطريق أو المسجد وعنده متاعه فهو محرز به فيكون حرزا معنئ (فن سرق شيئا من حرز) وان لم يكن صاحبه عنده أولم يكن له باب أوله وهو مفتوح (أو) من (غير حرز) يمكن (صاحبه عنده يحفظه) سواء كان متبقيًا أو نائمًا والمتاع تحته أو عنده هو الصحيح لانه يعد النائم عنده متاعه حافظا له في العادة هداية (ووجب عليه القطع) لانه سرق مالا محرزًا باحد الحرزين (ولا قطع على من سرق من حمام) في وقت جرت العادة بدخوله وكذا حوائت التجار والحانات لو جرد الاذن عادة فلو سرق في غير وقت الاذن المعتاد قطع

سيدته أو المولى من مكانه) فانه لا يقطع ولا فرق بين ان يكون المولى مدبرا أو مكاتباً أو أذنوا أو أمولا سرق من مولاها وكذا اذا سرق المولى من مكانه لا يقطع لان له في كسبه حقا (قوله) وكذا السارق من المنعم) لا قطع عليه لان له فيه نصيبا (قوله) والحرز على ضرر بين حرز لمعنى فيه كاليوت والدور) ويسمى هذا حرزا بالمكان وكذلك الفساطيط والحوائت فهذه كلها حرز وان لم يكن فيها حافظ سواء سرق من ذلك وهو مفتوح الباب أو لا باب لانه البناء مقصد الاحراز لانه لا يجب القطع الا بالخراج لقيامه بالملك عليه بخلاف المحرز بالحفاظ حيث يجب القطع فيه بمجرد الاختذ زوال اليد المالك بذلك (قوله) وحرز بالحفاظ) كمن جلس في الطريق أو في المحرر أو في المسجد وعنده متاعه فهو محرز به وقد قطع النبي صلى الله عليه وسلم سارقا رداه صفوان من تحت رأسه وهو نائم في المسجد ولا فرق بين ان يكون الحافظ متبقيًا أو نائمًا والمتاع تحته أو عنده هو الصحيح لانه يعد النائم عنده متاعه حافظا له في العادة ولهذا لا يضمن المودع والمستعير عنه لانه ليس بتضميم وقوله بالحفاظ هذا اذا كان الحافظ قريباً عنه بحيث يراه اما ان يبعد بحيث لا يراه فلا يجب بحفاظ قال مشايخنا كل شيء معتبر بحرز مثله كذا اذا سرق الدابة من الاصطبل أو النافذة من الغنم فانه يقطع واذا سرق الدراهم أو الحلوى من هذه المواضع لا يقطع وفي السكر حتى ما كان حرزا لنوع فهو حرز لكل نوع حتى جعلوا شربها البقال وقواصر التمر حرز للدراهم أو الدنانير والنواقل وهو الصحيح الشرية الجرار أو الوشعة ولو سرق الابل من الطريق مع حملها لا يقطع سواء كان صاحبها عليها أو لا لان هذا مال ظاهر غير محرز وكذا اذا سرق الجوالق بعينها اما اذا شق الجوالق فخرج ما فيها ان كان صاحبها هنالك قطع والا فلا ولو سرق من القطار بعيرا أو حمارا لم يقطع (قوله) وان سرق شيئا من حرز أو غير حرز وصاحبه عنده يحفظه ووجب عليه القطع) يعني من حرز واحد حتى لو سرق من حرز زلزل نسخة دراهم ثم أتى منزلا آخر فسرقة منه درهما آخر لم يقطع (قوله) ولا قطع على من سرق من حمام أو من بيت اذن للناس في دخوله) ويذهب في ذلك حوائت التجار والحانات لا اذا سرق منها ابدا فانه يقطع لانها بيت للاحراز والاعمال وانما الاذن يختص بالانهار (قوله) ومن سرق من المسجد متاعا صاحبه عنده قطع) لانه محرز بالحفاظ (قوله) ولا قطع على الضعيف اذا سرق من أضافه) لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا له في دخوله فيكون فعله حيا له لا سرقة وكذا لا قطع على خادم القوم اذا سرق متاعهم ولا أجير سرق من موضع اذن له في دخوله واذا أجدره على رجل فسرق المؤجر من المستأجر أو المستأجر من المؤجر وكل واحد منهما في منزل من الدار على حدة قطع السارق منهما عند أبي حنيفة لان المستأجر قد صار أخا بالحرز من المالك الا ترى ان له ان يمنعه من دخوله وعندهما اذا سرق المؤجر من المستأجر لا يقطع لان الدار ملكه فصارت ذلك شبهة في سقوط القطع وان سرق المستأجر من المؤجر قطع بالاجماع اذا كان في بيت مفرد لانه لا شبهة له في الحرز ولا في المال وان سرق من بيت الاصحار أو الاخوان لم يقطع عند أبي حنيفة وعندهما يقطع والخلاف فيما اذا كان البيت للثنتين اما اذا كان للثلاث لا يقطع اجماها وكذا في مسألة الصهار اذا كان البيت للزوجة لا يقطع اجماها ولو سرق الراهن رهنه من بيت المرثون أو من بيت العدل لم يقطع لانه ملكه وكذا اذا سرقه المرثون من بيت العدل لم يقطع لان يده فاعنه مقام يده (قوله) واذا نهب اللص البيت ودخل فأخذ المال وناله آخر خارج البيت فلا قطع

لانها بيت للحرز وانما اذن مختص في وقت العادة (أو من بيت اذن للناس في دخوله) لو جرد الاذن حقيقة على (ومن سرق من المسجد متاعا صاحبه عنده قطع) لانه محرز بالحفاظ لان المسجد مابني للاحراز الاموال فلم يكن المال محرزاً بالمكان بخلاف الحمام والبيت الذي اذن للناس في دخوله حيث لا يقطع وان كان صاحبه عنده لانه في الاحراز مكان المسكن حرزا فلا يعتبر معه الاحراز بالحفاظ لانه أقوى في الهداية (ولا قطع على الضعيف اذا سرق من أضافه) لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا في دخوله ولانه بمنزلة أهل الدار فيكون فعله خيانة لا سرقة (واذا نهب اللص البيت ودخل فأخذ المال وناله آخر خارج البيت فلا قطع عليها)

لان الاول لم يوجد منه الاخراج لا يعتد به على المال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هاتان الطرز فلم تتم السرقة من كل واحد فالجمال الاسلام وهذا قول أي أبي حنيفة وعليه مشي الأئمة المحسوبي (١٦٩) والنسقي والموصلي وغيرهم نصحيح

(وان ألقاه) أي ألقى
 اللص المتاع (في الطريق)
 قبل ان يخرج (ثم خرج
 فآخذه قطع) لان الرمي
 حسيبلة يعتمد به المراق
 لتهدر الخروج مع المتاع
 أو ليعتد به لقتال صاحب
 الدار أو ليقارول يعترض
 عليه يد معتبرة فاعتبر
 السكلي فليس لا واحد اذا
 خرج ولم يأخذ منه فهو
 مضيع لا سارق هداية
 (وكذلك) أي قطع (ان
 حمله) أي المتاع (على
 جارف ساقه فاخرجه)
 لان سيره مضاف اليه
 لسوقه (واذا دخل الطرز
 جماعة فنولي بعضهم
 الاخذ) دون البعض
 (قطعوا جميعا) لان
 الاخراج من السكلي معنى
 للمعاونة وهذا لان المعتاد
 فيما بينهم ان يحمل البعض
 المتاع ويشهر الباقون
 للدفع فلو امتنع القطع أدى
 الى سد باب الحسد (ومن
 نقب البيت وادخل يده
 فيه) من غير ان يدخل
 (فأخذ شيئا) يبلغ
 النصاب (لم يقطع) لان
 هاتان الطرز لا يدخل فيه ولم
 يوجد قال بهما الدين في
 شرحه وعن أبي يوسف
 انه يقطع والصحيح
 قولنا واعتد البرهاني

على واحد منهما عند أبي حنيفة لان الاول لم يوجد منه الاخراج وكذا الخارج لم يوجد منه هاتان الطرز
 وعندهما يقطع الداخل لانه لما ناله قامت يد الثاني مقام يده فكانه خرج والثاني في يده وعن أبي يوسف
 ان أدخل الخارج يده فقتلوا له من الداخل قطعها جميعا ولو ان الداخل رمى به الى صاحب له خارج الطرز من
 غير مناوله فآخذه الخارج قطع على واحد منهما ما والاصل ان من سرق سرقة ولم يخرجها من الدار لم
 يقطع (قوله وان ألقاه في الطريق ثم خرج فآخذه قطع) وهذا اذا رمى به في الطريق بحيث يراه اما اذا رمى به
 بحيث لا يراه فلا قطع عليه وان خرج واخذه لانه صار مستهلا كاله قبل خروجه بالليل وجوب الضمان
 عليه فاذا وجب عليه الضمان باستهلاكه قبل خروجه لم يجب عليه قطع كالوزج الشاة في الطرز وليس
 كذلك اذا رمى به بحيث يراه لانه باق في يده فاذا خرج واخذه صار كاله خرج وهو معه وقيد بقوله فآخذه لانه
 اذا خرج ولم يأخذ لم يقطع لانه لم يأخذ علم انه قصد التضييع لا السرقة فكان مضيعا لا سارقا (قوله
 وكذلك ان حمله على جارف ساقه فاخرجه) يعني انه يقطع لان ما على البهيمة يده ثابتة عليه ولان سير
 الدابة مضاف اليه لسوقه وقيد بقوله وساقه اذ لم يسبقه حتى خرج الحمار بنفسه لا يقطع وكذلك جعل
 أولوا على جناح طائر وطيره قطع وان طار بنفسه لا قطع عليه ولو أنف المال في الطرز بأكل أو احراق
 قبيل اخراجه لم يقطع ولو سرق دراهم أو دنانير أو أولوا فآخذ منه في الطرز ثم خرج لم يقطع ويضمن مثله
 أو قيمته ان لم يكن مثليا ولا ينتظر حتى يضعها مع الغائط ولو نقب البيت ثم خرج ولم يأخذ شيئا ثم حاف في ليلة
 اخرى فدخل واخذ شيئا ان كان صاحب البيت قد علم بالنقب ولم يسده او كان النقب ظاهرا يراه المارون
 وبقي كذلك فلا قطع عليه والاقطع وان أخرج شاة من الطرز فتبعها اخرى ولم تكن الاولى نصابا لم يقطع
 وان كان في الطرز جارف فوضع المتاع فيه حتى خرج به الماء بقوة نفسه لم يقطع وان لم يكن له قوة ولكن
 أخرجه بفكره يقطع ولو سرق ما لا من حرز فدخل آخر وجعل الساق والمال مع السارق قطع المحمول
 خاصة لانه لا هبة للمحمل الا ترى ان من حمل لا يحمل طبقا فحمل جلا حاملا يطبق لم يحنث ولو أخرج
 نصابا من الطرز دفعتهين فصاعدا ان تخطل بينهما اطلاع المسالك فاعتلى الباب أو سد النقب فالخراج الثاني
 يكون سرقة أخرى فلا يجب القطع اذا كان المخرج في كل دفعة دون النصاب وان لم يخطل ذلك قطع ولو شق
 الثوب في الطرز ثم أخرجه ان شقه نصفين عرضا قطع اذا كان بعد الشق يساوي نصابا وان شقه طولا فكذا
 يقطع عندهما أيضا وقال أبو يوسف لا يقطع لان الشق بالطول استعمال فكيف يكون لصاحبه الخيار ان شاء
 ضمنه قيمته وان شاء أخذ وضعه النقصان فلما كان له خيار الترتك عليه كان له فيه شبه الملك بالضمان
 فلا يقطع ثم على قولهما انما يجب القطع اذا أراد المالك أخذ الثوب فانه اذا أخذ قطع وليس له ان
 يضمه النقصان وأما اذا ترك الثوب له وضعه قيمته يحسب انقطع هذا كله اذا كان الخرق فاحشا
 اما اذا كان يسيرا قطع اجماعا لان عدم سبب الملك اذ ليس له اختيار تضمين كل القصة (قوله واذا دخل
 الطرز جماعة فنولي بعضهم الاخذ قطعوا جميعا) يعني اذا أصاب كل واحد منهم عشرة دراهم أو ما قيمته
 عشرة وقال زفر يقطع لا أخذ وحده (قوله ومن نقب البيت وادخل يده فيه فأخذ شيئا لم يقطع) هذا
 عندهما وقال أبو يوسف يقطع لانه أخذ المال من الطرز فلا يشترط الدخول فيه كما اذا أدخل يده في
 صندوق الصيرفي ولو هان هاتان الطرز يشترط فيه السكلي والكمال في الدخول والدخول هو المعتاد
 بخلاف الصندوق فان الممكن فيه ادخال اليد (قوله وان أدخل يده في صندوق الصيرفي أو في كم غيره
 فأخذ المال قطع) لانه لا يمكن هاتان الصندوق والكم الاعلى هذه الصفة ولو أن السارق أخذ في الطرز لم
 يقطع لان السرقة لم تتم الا بالاجراج (قوله ويقطع عين السارق من الزند) وهو المعصم وكان القياس

(٢٢ - جوهره ثاني) وغيره نصحيح (وان أدخل يده في صندوق الصيرفي أو كم غيره فأخذ المال قطع) لتحقيق هاتان
 الطرز لانه لا يمكن هاتان مثل هاتان الطرز الاعلى هذه الصفة (ويقطع عين السارق من الزند) وهو المعصم بين الزراع والكف

في دهن قد أغلى بالنار
ليقطع الدم قال في الذخيرة
والاجرة وثن الدهن على
السارق لان منه سبب
ذلك وهو السرقة جوهره
(فان سرق ثانيا قطعت
رجله اليسرى) من
الكعب وهو المفصل بين
المساقي والقسم وتحسم
أيضا (فان سرق ثالثا
يقطع) وان كان عزز
(وخلد في السبعين حتى
يموت) لما روى عن علي
رضي الله عنه انه قال اني
لا استحي من الله ان لا أدع
له يدايا كل بها ويستحي
بها ورجلها عشي عليها
وهذا حاج بقية الصحابة
بفهمهم فانه قد اجما
هداية (واذا كان السارق
أشل اليسر اليسرى أو
أقطع أي مقطوعها) أو
مقطوع الرجل اليمنى
أو أشاها (لم يقطع) لان في
ذلك نفوس جنس المنفعة
بطشا فيما اذا كان أشل
اليسر اليسرى أو أقطع
ومشيا فيما اذا كان
مقطوع الرجل اليمنى
أو أشل ونفوس ذلك
اهلاك معنى فلا يرقم الحد
لثلاث نفوس الى الاهلاك
(ولا يقطع السارق الا
أن يحضر المسروق منه
فيطالب بالسرقة) لان
الخصوصية شرط لظهورها
ولا فرق بين الشهادة

فيما ناول اليد كلها الى المنكب لقوله تعالى فاقطعوا أيديهم الا أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بقطع يد
السارق من الزند وقوله بيان (قوله وتحسم) لانها اذا لم تحسم أدى الى التالف وصورة الجسم أن يجعل يده
بعد القطع في دهن قد أغلى بالنار لينقطع الدم قال في الذخيرة وأجرة القاطع وثن الدهن على السارق لان
منه سبب ذلك وهو السرقة قالوا ولا يقطع في الحر الشديد ولا في البرد الشديد بل يحبس حتى يتوسط الاصر
في ذلك (قوله فان سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى) لانه لو قطعت يده اليسرى ذهبت منفعة الجنس
(قوله فان سرق ثالثا يقطع ويخلد في السبعين حتى يموت) أو يموت بعزرا وان كان للسارق كفا في
معصم واحد قال بعضهم يقطعان جميعا وقال بعضهم ان عزيزت الاصلية وأمكن الاقتصار على قطعها لم
تقطع الزائدة وان لم يمكن قطع جميعا وهذا هو المختار فان كان يبطل بأحدهما قطعت الباطنة فان سرق
ثانيا قطعت رجله اليسرى ولا تقطع هذه الزائدة (قوله وان كان السارق أشل اليسر اليسرى أو أقطع أو
مقطوع الرجل اليمنى لم يقطع) وكذا اذا كانت رجله اليمنى شلاء ويضمن المالك كله وان كانت اليسر
اليمنى شلاء أو مقطوعة الاصل أو مقطوعة الاجزاء أو أصبعين سوى الاجزاء فانها تقطع من الزند لانها
اذا كانت صحيحة قطعت فكذا اذا كانت شلاء وان كانت اليمنى مقطوعة قبل ذلك قطعت رجله اليسرى
من المفصل فان كانت رجله اليسرى مقطوعة قبل ذلك لم يقطع ويضمن السرقة ويحبس حتى يموت
واذا قال المالك للمعداد اقطع يمين هذا في سرقة فقطع يساره عمدا لا شيء عليه عند أبي حنيفة لانه انما لها
بدل وهي اليمنى فالتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه فلا بعدا ولا اقرارا عندهما بضمن القاطع في العمد
ولا شيء عليه في الخطأ وقال زفر يضمن في الخطأ أيضا لانه قطع يده معصومة والخطأ في حق العباد غير
موضوع أي غير مفعول قلنا انه أخطأ في اجتباؤه اذ ليس في النص تعيين اليمنى والخطأ في الاجتهاد معفو
عنه ولهما انه قطع طرفا معصوما بغير حق ولا تأويل لانه تعمد الظلم فلا يفي وكان ينبغي أن يجب
القصاص الا انه سقط للشبهة ثم عند أبي حنيفة هل يكون هذا القطع للسرقة أم لا قال بعضهم يكون عنها
حتى لا يجب القصاص على القاطع وقال الطحاوي لا يكون عنها حتى اذا كان همدا يجب القصاص وان
كان خطأ تجب الدية وان كان الحداد قطع يده خطأ لم يضمن عندنا خلافا لزفر والمسار بالخطأ الخطأ في
الاجتهاد بان اجتهد وقال اقطع مطاق في النص اما الخطأ في معرفة اليمنى واليسار لا يجعل عفو وفي
المصنف اذا قطعها خطأ لا يضمن سواء اخطأ في الاجتهاد أو في معرفة اليمنى من الشمال قال وهو الصحيح
ولو أخرج السارق يساره فقال هذه يميني فقطعها لم يضمن بالانفاق لانه قطعها باصره وان قطع أحد يدي
السارق اليسرى بغير اذن المحاكم في الخطأ تجب الدية وفي العمد يجب القصاص ويسقط عنه القطع
في اليمنى ويضمن السارق المالك (قوله ولا يقطع السارق الا أن يحضر المسروق منه فيطالب بالسرقة)
لان الخصوصية شرط في ذلك وانما قال الا ان يحضر المسروق منه ولم يقل الا أن يحضر المالك لان عندنا
يقطع بخصومة المستودع والمستعير والمستأجر والمترهن والمضارب والمستبضع وكل من كانت له يد
حافضة سوى المالك سواء كان المالك حاضر أو غائبا وكذا بخصومة ممن كانت يده يد ضمان كما اذا سرق
من الغاصب وقال زفر والشانخي لا يقطع الا بخصومة المالك وان حضر المالك وغاب المؤمن فانه يقطع
بخصومته في ظاهر الرواية وان سرق من السارق سارق آخر بعد ما قطعت يمينه أو قبل فانه لا يقطع لان
يده ليست بيد صحيحة لانها ليست بيد مالك ولا أمين ولا ضمن وانما هي يد ضامنة لا حافضة فصار الاخذ منه
كالأخذ من الطريق ولا يقطع بخصومة المالك أيضا لان السارق لم يكن له يد صحيحة على المال ولو درى
القطع عن السارق ثم سرق منه سارق قطع لان القطع اذا درى عنه تعلق بأخذه الضمان وبد الضمان يد
صحيحة فازالتحاق بقطعه ويصير السارق الاول كالغاصب وقد قالوا هل للسارق ان يطالب برد العين
المسروقة الى يده ففي رواية ليس له ذلك لان يده ليست بيد صحيحة وفي رواية له ذلك لانه يجوز أن يحتار

هداية (فان وهبها) أى

السرقه (من السارق

أو باعها إياه أو نقصت

قيمتها من النصاب) ولو

بعد القضاء بها (لم يقطع)

لان الامضاء فى هذا

الباب من القضاء فى شرط

قيام الخصومة عند

الاستيفاء فصار كما اذا

حصلت قبيل القضاء

وعامه فى الهسيديا

(ومن سرق عينا فقطع

فيها وردها) لما لكها (ثم

عاد فسرقتها) ثانيا (وهى)

بعد (بجالتها) لم تغير (لم

يقطع) بها ثانيا لانه وجب

لهما حرمة العين فتمكراره

فيها لا يوجب تكرارا لحد

(فان تغيرت عن حالها)

الاول (مثل ان لو) كان

المسروق (غزلا فسرقة

فقطع فيه فرده) لما لكها

(ثم نسج) ذلك الغزل وصار

كرباسا (فعاد) السارق

(فسرقه) ثانيا (قطع)

ثانيا لصيرورته شيئا آخر

(واذا قطع السارق

والعين) المسروقه (قائمة

في يده ردها) على مالها

ليقائها على ملكها (وان

كانت العين) هالكه (أو

مستهلكة على المشهور

(لم يضمن) لانه لا يجتمع

القطع والضمن عندنا

سواء كان الاستهلاك قبل

القطع أو بعده مجتمعا

وفيه لو استهلكه المشتري

منه أو الموهوب له فلها المثل

المالك الضمان ويترك القطع فيخلص السارق برد العين من الضمان اما بعد القطع فلا يلزمه ضمان فلا حق له فى المطالبة ويجوز ان يقال ثبت له أيضا المطالبة بعد القطع لانه يتخلص برد العين من الضمان الواجب عليه فيما بينه وبين الله تعالى كذا فى الكرخى واذا هلك الرهن فى يد السارق من المثلين فلا جرم ان يقطع السارق ولا سبيل للراهن عليه لانه لم يبق له يد ولا حق فى العين لانه يسقط عنه الدين بها كما قاله ثبت له المطالبة (قوله فان وهبها من السارق أو باعها منه أو نقصت قيمتها عن النصاب لم يقطع) وكذا اذا ملكها ميراث سقط القطع والمعنى فى الهبة بعد ما سلمت وسواء كان ذلك كله قبل الترافع أو بعده وقال أبو يوسف اذا وهبها له أو باعها منه أو نقصت قيمتها بعد الترافع لم يسقط القطع ولو رد السارق السرقة قبل الترافع الى الحاكم فلا قطع عليه وان ردها بعد ذلك قطع ولو أمر الحاكم بقطع السارق ففعل عنه المسروق منه كان عقوبه باطلا لان القطع حق الله فلا يصح العفو عنه وان قال شهدت شهودى بزور أو لم يسرق منى أو العين المسروقة لم يقطع وان سرق من رجل ما لا ثم رده اليه قبل المرافعة ثم أقام عليه البينة لم يقطع لانه اذا رد المثل سقطت الخصومة والمطالبة فان لم يرده الى المالك وان كان دفعه الى أبيه أو أخيه أو عهده أو خاله ان كانوا فى عياله لم يقطع لان يدهم يده وان لم يكونوا فى عياله قطع وقيل ان دفعه الى والديه أو جديهما لم يقطع وان لم يكونوا فى عياله وفى المنيب مع وكذا الى امرأته أو عبده سواء كانوا فى عياله أم لا وان دفعها الى مكانه لم يقطع أيضا وان دفعها الى من فى عياله أبيه لم يسقط عنه القطع قوله ومن سرق عينا فقطع فيها وردها ثم عاد فسرقتها وهى بحالها لم يقطع) وقال زفر يقطع واذا لم يقطع عندنا وجب الضمان بخلاف ما اذا زنى باه أو فسد ثم عاد فسرقت بها أحد أيضا ثانيا والفرق ان فى السرقة اذا سقط القطع وجب ضمان المثل عوضا عنه وفى الزنا اذا سقط الحد لم يضمن عين المرأة (قوله وان تغيرت عن حالها مثل ان كانت غزلا فسرقة فقطع فيه فرده ثم نسج فعاد فسرقة قطع) وهذا خلاف فيه لان العين قد تبسدت ولهذا اذا غصب غزلا ففسده ثم باعها ففقد حق صاحبه عنه وملكه الغاصب ولزمه قيمة الغزل ولو سرق نقرة فضى بها دراهم أو نائير فانه يقطع والدراهم والدنائير رد الى صاحبها عند أبي حنيفة ولو سرق ثوبا ففقطعه وخاطه يكون للسارق بعد ان قطعت يده ولا ضمان عليه لان العين زالت عن ملك المسروق منه والتضمين متعذر لاجل قطع يده اذا قطع والضمن لا يجتمعان ولو سرق ثوبا ففسده أجزأ أو أصفى فقطعت يده فعندهما يكون للسارق وينقطع حق صاحبه عنه وقال محمد يؤخذ بهذا الثوب منه ويعطى ما زاد الصبيخ فيه اعتبارا بالغصب ولو صبغه اسود أخذ منه ناقصا عند أبي حنيفة لان السواد عنده نقصان وعند أبي يوسف لا يؤخذ منه مثل العصفور وعند محمد يؤخذ منه ويعطى ما زاد الصبيخ فيه وان سرق فضة أو ذهبا ففقد فيها ثم ردها على صاحبها فجعلها آنية أو كانت آنية فضى بها دراهم ثم عاد فسرقتها لم يقطع عند أبي حنيفة لان العين لم تغير عنده وقال يقطع لانها تغيرت عندهما (قوله واذا قطع السارق والعين قائمة فى يده ردت على صاحبها) وكذا اذا كان السارق قد باعها أو وهبها أو تزوج عليها وهى قائمة فى يده فانها ترد الى صاحبها لانها على ملكه ونسرق السارق فيها باطل وكذا اذا فعل هذا بعد القطع لان القطع لا يزيل ملك الغير (قوله وان كانت هالكه لم يضمنها) وكذا اذا كانت مستهلكة فى المشهور لانه لا يجتمع الضمان والقطع عندنا وعن أبي حنيفة يضمن بالاستهلاك وقال الشافعى يضمن فى الوجهين وعن محمد لا يلزمه الضمان فيما بينه وبين الله ولا يلزمه فى القضاء ولو قطعت يده السارق ثم استهلك المثل غيره كان لصاحبه ان يضمن المستهلك وان أوردعه السارق عنده غيره فهلك فى يده لا يضمنه المودع وعن سرق سرقا ففقد لا حسد لها فهو وجب عليها ولا يضمن شيئا عند أبي حنيفة لان الواجب بالكل قطع واحدا لا مبنى الحد ود على الحد اخل وعندهما يضمن كلها الا التى قطع لها ومعنى المسئلة اذا حصص أحدهم فان حصصا جميعا وقطعت يده

نضمينه (واذا ادعى السارق ان العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان لم يثبت بینه) لو جحد الشبهة باحتمال الصديق ولما انتهى الكلام على السرقة الصغرى أخذ في الكلام على السرقة الكبرى فقال (واذا خرج جماعة ممنعتين) أى قادرين على ان يمنعا عن أنفسهم تعرض الغير (أو واحد بقدر على الامتناع) بنفسه قال في غايه البيان واطلاق اسم الجماعة يتناول المسلم والذمي والكافر والحر والعبد والمراد من الامتناع أن يكون طاع الطريق بحيث يمكن له ان يرفع نفسه بقوة وشجاعة قهرض الغير قال الامام الاسعدي في شرح الطحاوى اعلم ان طاع الطريق انما يكون بعد ان تستجمع غيظه شرائط وهو أن يكون لهم قوة وشوكة ينقطع الطريق بهم وان لا يكون بين قرينين ولا بين

(١٧٢)

هذه الاشياء يكون قاطعا

للطريق ولا فلاهكذا ذكر

في ظاهر الرواية وروى

عن أبي يوسف انه قال ان

كان أقل من مسيرة سفر

أو كان في المصير لافاته

يجوز عليهم حكم قطع

الطريق وهو ان يقطع

يده اليمنى ورجله

اليسرى والفتوى هنا

على قول أبي يوسف انه

ونقل مثله في النسخ عن

المنابع وشرح الطحاوى

(فقصدا قطع الطريق

فأخذوا قبل ان يأخذوا

مالا ولا قتلوا نفسا

حبسهم الامام) وهو

المراد بالنفي في الآية

المراد نفي زرع الاجزفة

على الاحول كما هو

مقرر في الاصول (حتى

يحدثوا ثوبه لا يعجز

القول بل يظهر سيما

المصالحين أو الموت) وان

أخذوا مال مسلم أو ذمي

والمأخوذ اذا قسم على

جماعتهم) بالسوية

(أصاب كل واحد منهم

بعضهم لا يضمن شيئا أجماعا في السرقات كلها قوله وان ادعى السارق ان العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان لم يثبت بینه) معناه بعد ما شهد عليه بالسرقة وقال الشافعي لا يسقط بمجرد الدعوى لانه لا يجوز عنه سارق فيؤدي الى سد باب الحسد ولما ان الشبهة دارت فهو يتحقق بمجرد الدعوى لا احتمال ولا لانه لا يصح الرجوع بعد الاقرار وان ادعى على رجل سرقة فأنكر يستخلف فان أبي ان يخلف لم يقطع ويضمن المال لان المال يستخلف فيسه والقطع لا يستخلف فيه ولو أقر بذلك أقروا ثم رجع عن اقراره وأنكر لم يقطع ويضمن المال لان الرجوع يقبل في الحدود ولا يقبل في المال الذي هو حق الا على ولو قال سرق هذه الدارهم ولا أدري لمن هي لم يقطع لان الاقرار لغیر معين لا يتعلق به حكم فبقيت الدارهم على حكم ملكه ولو شهدوا على رجل بسرقة بعد سبب لم يقطع ويضمن المال (قوله واذا خرج جماعة ممنعتين أو واحد بقدر على الامتناع بنفسه) فقصدا قطع الطريق فأخذوا قبل ان يأخذوا مالا ولا قتلوا نفسا حبسهم الامام حتى يحدثوا ثوبه) ويعزرون أيضا لما شرع فيهم لكونهم حرموا النساء ليسوا من أهل الحرب ألا ترى انهم في الحرب لا يقتلون فكذلك هنا ثم اذا لم يقطع أيديهم ولا أرجلهم هل يسقط القطع عن الرجال فيه روايتان في رواية يسقط وفي رواية لا يسقط (قوله فان أخذوا مال مسلم أو ذمي والمأخوذ اذا قسم على جماعتهم أصاب كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا وما قيمته ذلك قطع الامام أيديهم وأرجلهم من خلاف) وانما وجب قطع اليد والرجل لانه ضم الى أخذ المال أخافة الطريق فتغلظ حكمه بزيادة قطع رجليه وانما قطع من خلاف لان القطع من جانب واحد يؤدي الى تفرق جنس المنفعة والمراد قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى ومن شرط قطع الطريق أن يكون في موضع لا يلحقه الغوث اما اذا كان يلحقه فيه الغوث لم يكن قطعها الا انهم يؤخذون برد المال الى صاحبه ويؤدون ويحبسون لارتكابهم الحيانة وان قتلا أو قالا لم فيه الى الاولياء (قوله وان قتلوا ولم يأخذوا مالا قتلهم الامام حدا) أي سياسة لا قصاصا وانما كان القتل حدا لانهم أضاعوا الى القتل أخافة الطريق فأنتم القتل عليهم (قوله حتى لو عفا عنهم الاولياء لم يلتفت الى عفوهم) لان ذلك حق الله تعالى وحدود الله لا يجوز العفو عنه وقوله وان قتلوا سواء كان القتل بعصا أو بحجر أو بخشب أو بسيف (قوله وان قتلوا وأخذوا المال فلا سام بالخيار ان شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف وقتلهم صلبا وان شاء قتلهم) وهذا قول أبي حنيفة وعندهما يقتص على الصلب وحده ولا يقطع الايدي والارجل لان مادون النفس يدخل في النفس وعن أبي يوسف انه قال لا أعفیه من الصلب لانه منصوص عليه في القرآن فلا يجوز زاسقاطه وفي الكرخي أبو يوسف مع أبي حنيفة وفي

منظومة

(أو ما قيمته ذلك) من غيرهما (قطع الامام أيديهم وأرجلهم من خلاف)

أي قطع من كل واحد منهم يده اليمنى ورجله اليسرى وهذا اذا كان صحيح الاطراف كما هو وهذه حالة ثانیة (وان قتلوا ولم يأخذوا مالا قتلهم الامام حدا) لا قصاصا ولذا لا يشترط فيه ان يكون موجبا للقصاص بان يكون بعدد ولا يجوز العفو عنه كما صرح به بقوله (فان عفا الاولياء عنهم لم يلتفت الى عفوهم) لان الحدود وحقت حقا لله تعالى لا حق للعباد فيها وهذه حالة ثالثة (وان قتلوا وأخذوا المال) وهي الحالة الرابعة (فالا امام بالخيار ان شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف) جزاء على أخذ المال (و) بعد ذلك (قتلهم وصلبهم) جزاء على القتل (وان شاء قتلهم) فقط

(وان شاء صلبيهم) فقط لسان في كل منهم امن الالهة وفيه كفاية في الزجر قال الامام الاسيبياي وهذا الذي ذكره قول أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف لا أعفيه من الصلب وقال محمد لا يقطع ولكن يقتل ويصلب والصحيح قول أبي حنيفة وفي الهداية والتجديد انه ظاهر الرواية واختاره المحبوبي والموصلي وغيرهما الصحيح (ويصلب) من يراد صلبه (حياء) وكيفيته ان يغرز خشبة ويوقف عليها وفوقها خشبة أخرى ويربط عليها يديه (ويجمع بطنه بالرحم) من تحت ثديه اليسرى ويخصخض بطنه (الى ان يموت) وروى الطحاوي انه يقتل أولا ثم يصلب بعد القتل لان الصلب حيا مشله ولانه يؤدي الى التعذيب والاول اصح لان

(١٧٣)

صلبه حيا ابلغ في الزجر والردع كافي الجوهرية (ولا يصلب) أي لا يبق مهلولاً (أكثر من ثلاثة أيام) وهو ظاهر الرواية كذا قال الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير وعن أبي يوسف انه يترك على خشبته حتى يقطع فيسقط ليحصل الاعتبار لغيره وجه الظاهر ان الاعتبار يحصل بالثلاثة فبعد هذا يتغير فيتأذى اناس فيخلى بينه وبين أهله ليسد قنينة (فان كان فيهم) أي القطاع (صبي أو مجنون أو ذمه رحم محرم من المقطوع عليهم) الطريق (سقط الحد عن الباقيين) لان الجنابة واحدة قامت بالجميع فاذا لم يكن فعل بعضهم موجباً لصار فعل الباقيين بعض العمل فلا يترتب عليه الحكم قال في القاية وهذا الذي ذكره القسودري ظاهر الرواية عن أصحابنا وهو

المطأ ومه أبو حنيفة وحده (قوله وان شاء صلبيهم) يعني بعد القتل أو قبله على اختلاف الرواية في ذلك (قوله ويصلبون أحياء) ثم تبعهم بطونهم بالرحم الى ان يموتوا وكيفيته الصلب ان يغرز خشبة في الارض ثم يربط عليها خشبة أخرى عرضاً فيضع قدميه عليها ويربط من أعلاها خشبة أخرى ويربط عليها يديه ثم يربط عن بالرحم في ثديه اليسرى ويخصخض بطنه بالرحم الى ان يموت وفي هذه المسئلة اختلاف رواية فروى انه يصاب حيا ويرى الطحاوي انه يقتل أولا ثم يصلب بعد القتل لان الصلب حيا مشله ولانه يؤدي الى التعذيب والاول اصح لان صلبه حيا ابلغ في الردع والزجر من صلبه بعد الموت (قوله ولا يصلبون أكثر من ثلاثة أيام) لانه بعد الثلاثة الايام يتأذى الناس براثته فاذا صلب ثلاثة أيام خلى بينه وبين أهله ليدفنوه وعن أبي يوسف يترك على خشبة حتى يترق جلده حتى يعتبر به غيره فلما قد حصل الاعتبار بما ذكرنا (قوله فان كان فيهم صبي أو مجنون أو ذمه محرم من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقيين) وهذا عند أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف ان باشر الاخذ الصبي والمجنون فلا حد عليهم جميعاً وان باشره العقلاء البالغون حدوا ولم يحد الصبي والمجنون لان الصبي والمجنون ذابا من افهم المتبوعون والباقيون تبع فاذ سقط الحد عن المتبوع فسقطه عن التابع أولى ولهما ان الجنابة واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقي بعض العلة به لا يثبت الحكم كالخطي والعامدادا اشتركا في القتل وأما اذا كان فيهم ذمه محرم من المقطوع عليه فانه يسقط الحد عن الباقيين لان الذي الرحم شبهة في مال ذي الرحم بدلالة سقوط القطع عنه في السرقة واذ سقط الحد صار القتل الى الاولياء ان شاؤوا قتلوا وان شاؤوا عفووا وان كان فيهم امرأة ان ولدت القتل فقتلت وأخذت المال لم يفعل ذلك الرجال قال أبو يوسف اقبل الرجال وافعل بهم ما فعل بالرجال بين ولا تقتل المرأة وقال محمد أقتلها ان قتلت وأضمنها المال ان أخذته ولا تقتل الرجال ولكن أوجههم ضرباً أو حبسهم وعن أبي حنيفة مثل قول محمد وعن أبي حنيفة أيضاً انه قال ادرك الحد عنهم لانه اشترك في القتل من يجب عليه الحد ومن لا يجب عليه فصار كالخطي والعامدادا قال في البناء يسع من باشر ومن لم يباشر سواء قال ابن مقاتل وان هشة قطعوا الطريق والتسعة منهم قيام والواحد منهم بقتل وأخذ المال فانهم يقاتلون فان تابوا ثم أخذوا يقتل الواحد منهم لا غير (قوله وصار القتل الى الاولياء ان شاؤوا قتلوا وان شاؤوا عفووا) يعني ان شاؤوا قتلوا من قتل وهو رجل ليس بمجنون وقد قتل بجديد اما اذا قتل بعضاً أو مجبر كان على عاقلة الدية لو رثة المقتول وان كان الذي ولي القتل الصبي أو المجنون كان على عاقلة الدية وان كانا أخذوا المال ضمننا (قوله وان باشر الفعل واحد منهم أجرى الحد على جميعهم) يعني من باشر القتل منهم وأخذ المال ومن لم يباشر وكان ردأهم فالحكم فيهم كلهم سواء وما لم المباشر فهو لازم لغيره ممن كان معينا لهم ومن قطع الطريق وأخذ المال فطلبه الامام فلم يقدر عليه حتى جاء تائباً سقط عنه الحد لقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدر واعليمهم الآية وان تاب بعد القدرة عليه لم يسقط عنه الحد ثم اذا سقط الحد بالتوبة

قول زفر اه (و) اذا سقط الحد (صار القتل الى الاولياء) اظهره رحق العبد وحيث (ان شاؤوا قتلوا) قصاصاً فيعتبر فيه موجباً من القصاص أو الدية (وان شاؤوا عفووا) لانه صار خالص حقهم (وان باشر الفعل واحد منهم) دون الباقيين (أجرى الحد على جميعهم) لانه انما يأخذ بقوة الباقيين ومن قطع الطريق فلم يقدر عليه حتى جاء تائباً سقط عنه الحد بالتوبة قبل القدرة ودفع الى الاولياء المقتول ان كان قتل مقتله منسه وان كان أخذ المال رده ان كان قائماً وضمنه ان كان هالكاً لان التوبة لا تسقط حق الادعي كافي الجوهرية

(كتاب الاشربة)
المحرمة أربعة أحدها

(١٧٤)

وجه مناسبتها للحد وظاهر الاشربة جمع شراب وهو اخذ كل ما يشرب وخص شرابا بالسكر (الاشربة
الخمر وهي عصير العنب) التي (اذا) تركت حتى (غلي) أي صار يفور (واشتد) أي

قوى وصار مسكرا
(وقذف) أي رمى (بالزبد)
أي الرغوة بحيث لا يبقى شيء
منها نصفه ويرق وهذا
قول أبي حنيفة وعندهما
إذا اشتد حتى يصير
مسكرا وان لم يقذف
(و) الثاني (العصير)
المذكور (إذا طبخ حتى
ذهب أقل من ثلثيه)
ويسمى الباذق والطلاء
أي ما قيل والطلاء ما ذهب
ثلثاه وبقي ثلثه كافي المحيط
وقيل إذا ذهب ثلثه فهو
الطلاء وان ذهب نصفه
فهو المنصف وان طبخ
أدنى طبخ فالباذق والسكل
حرام إذا غلي واشتد
وقذف بالزبد على
الاختلاف كما في
الاختيار وقال فاضل
ماء العنب إذا طبخ أدنى
طبخ وهو الباذق يهمل
شربه مادام حلوا وعند
السكل وإذا غلي واشتد
وقذف بالزبد يحرم قلبه
وكثيره ولا يفسق شربه
ولا يكفر مسخه ولا يجد
شاربه مالم يسكر منه اه
(و) الثالث (نقيع التمر)
(و) الرابع (نقيع الزبيب)
التي (إذا) غلي (واشتد)
وقذف بالزبد على
الاختلاف والنقيع اسم

(كتاب الاشربة)

قبل ان يسدرة دفع الى أولياءه المقتول ان شأوا فقتلوه ان كان قتل واقص منه ان كان جرح ورد
المال ان كان قائما وضمنه ان كان هالكا لان التوبة لا تسقط حتى لا دميين ثم اذا سقط الحسد في
قطع الطريق وقد كان قتل اعتبار الا لانه عند أبي حنيفة في وجوب القصاص على أصله والطريق والعبد
في قطع الطريق سواء كالسرقه والله تعالى أعلم

الاشربة جمع شراب قال رحمه الله (الاشربة المحرمة أربعة الخمر وهو عصير العنب) يعني التي
منه (إذا غلي واشتد وقذف بالزبد) من دون ان يطبخ (قوله والعصير إذا طبخ حتى ذهب أقل من ثلثيه)
ويسمى الطلاء (قوله ونقيع التمر إذا اشتد وغلي) ويسمى السكر (و) نقيع (الزبيب إذا غلي واشتد)
والكلام في الخمر في عشرة مواضع أحدها في بيان ماهيتها وهي التي من ماء العنب إذا صار مسكرا والثاني
في حديثه وهذا الا وهو هذا الذي ذكره من اشتراط القذف بالزبد وهو قول أبي حنيفة وعندهما ما إذا
اشتد وغلي ولا يشترط القذف بالزبد والثالث ان عينها حرام غير معلول بالسكر ولا موقوف عليه لانها
رجس والرجس محرم العين والرابع انها نجسة نجاسة مغلظة كالبول والخامس انه يكفر مسخها
والسادس سقوط تقومها في حق المسلم حتى لا يضمن متلفها وعاصيها ولا يجوز بيعها لان الله تعالى لما نجسها
فقد أهانها والتقويم يشعر بعزها ومن كان له على مسلم دين فاوفاه من ثمن خمر لا يحل له ان يأخذها ولا يحل
للمدين ان يؤديه لانه ثمن بيع باطل وان كان الدين على ذي فانه يؤديه من ثمن الخمر وللمسلم ان يستوفيه
منه لان بيعها فيما بينهم جائز والسادس حرمة الانتفاع بها لان الانتفاع بالنجس حرام ولان الخمر واجب
الاجتناب وفي الانتفاع به اقتراب قال الله تعالى فاجتنبوه والثمان انه يحد شاربه وان لم يسكر منها لقوله
عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاجلدوه والتاسع ان الطبخ لا يؤثر في ما بعد
القذف بالزبد الا انه لا يحد فيها مالم يسكر منه على ما قالوا لان الحد بالقليل في التي مخصوصة وهذا قد طبخ
والعاشم جوار تخليها وفيه خلاف الشافعي هذا هو الكلام في الخمر وأما العصير إذا طبخ حتى ذهب أقل
من ثلثيه فهو المطبوخ أدنى طبخ وذلك حرام إذا غلي واشتد وقذف بالزبد على الاختلاف ويسمى الباذق
والمنصف وهو ما ذهب نصفه بالطبخ وهو حرام عندنا أيضا إذا غلي واشتد وأما نقيع التمر وهو يسمى
السكر وهو التي من ماء الرطب فهو حرام أيضا إذا غلي واشتد وأما نقيع الزبيب فهو التي من ماء الزبيب
فهو حرام إذا غلي واشتد قال في الشايع الاشمي به ثمانية الخمر والسكر ونقيع الزبيب ونبيذ التمر
والفضيخ والباذق والطلاء والجهوري فالخمر هو التي من عصير العنب إذا غلي واشتد على الاختلاف
والسكر وهو التي من ماء الرطب إذا غلي من غير طبخ واشتد وقذف بالزبد ونقيع الزبيب وهو التي من مائه
وهو حرام إذا غلي واشتد على الخلاف ونبيذ التمر إذا غلي واشتد والفضيخ وهو اليسر يدق ويكسر
وينقع في الماء ويترك حتى يغلي ويشد ويقذف بالزبد والباذق وهو العصير إذا طبخ حتى يذهب أقل من
ثلثيه وهو حرام إذا غلي واشتد وقذف بالزبد والطلاء ما طبخ من عصير العنب أو خمس حتى يذهب ثلثاه
والجهوري هو الطلاء المذكور ولكن صب فيه من الماء مقدار ما ذهب منه بالطبخ ثم طبخ بعد ذلك أدنى
طبخ وصار مسكرا وحكمه حكم الباذق ثم الخمر حرام قليلها وكثيرها ومن شرب منها قليلا وجب عليه
الحد ولا يجوز التداوى بها ويكفر مستعملها ومن شرب منها مقدار ما يصل الى الجوف أو جب عليه الحد

منقول قال في المغرب يقال يقع الزبيب في الخابية ونقعه اذا القاه فيها ليتبل وتخرج
منه الطلاوة وزبيب منقعه بالفتح مخففا واسم التمر اب نقيع اه قال في الهداية وهو حرام اذا اشتد وغلي لانه رقيق مالم يفسطرب
الا ان حرمة هذه الاشربة دون حرمة الخمر حتى لا يكفر مسخها ولا يجب الحد بشربها حتى يسكر ونجاستها خفيفة في روايه غلظة

في أخرى بخلاف الخمر اه مختصرا (ونبيذ التمر) هو اسم جنس فيتناول الباس والطب والسكر ويقتصد حكم الكل كافي ان اشد في
 والتبديد شراب يتخذ من التمر أو الزبيب أو العسل أو البر أو غيره بان يلقى في الماء ويترك حتى يستخرج منه مشق من النبيذ وهو الاثنا
 كما تشير اليه في الطلبة وغيره قهستاني (و) نبيذ (الزبيب اذا طبخ كل واحد منهما اذنى طبخ) قال في الهداية اذا ذهب أقل من ثلثيه فهو
 المطبوخ اذنى طبخ اه (حلال وان) على (اشد) وقذف الزبيب قهستاني قال العيني ولم يذ كر القذف اكتفاء بما سبق (اذا شرب
 منه ما يغلب على ظنه انه لا سكره) وكان شر به لا تقوى ونحوه (من غير لهو ولا طرب) قال القهستاني فالفرق بينه وبين النقيع بالبيع
 وعدمه كافي النظم قال في الهداية وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد حرام ومشطه في الينابيع ثم قال والعصير قولهما واعتمد
 الاثنا المجبوي والنسفي والموصلي وصدر الشريعة تصحيح لكن يأتي قريبان الفتوى (١٧٥) على قول محمد قننه قيد بعدم

الله والطرب لانه مع
 ذلك لا يحل بالانفاق كافي
 الهداية (لابأس
 بالخلطين) أي ماء الزبيب
 والتمر أو الطب أو السكر
 المجموعين المطبوخين اذنى
 طبخ كافي المعراج والعناية
 وغيرهما والمفهوم من
 عبارة المتن عدم
 اشتراط الطبخ ثم هذا اذا
 لم يكن أحد الخلطين ماء
 العنب والا فلا بد من
 ذهاب الثلثين كافي الكافي
 (ونبيذ العسل) ويسمى
 بالبتع قال في المغرب
 البتع بكسر الباء وسكون
 الميم شراب مسكر يتخذ
 من العسل باليمن
 (و) نبيذ (التمر) نبيذ
 (الحنطة) ويسمى بالمزرد
 بكسر الميم كافي المغرب
 (و) نبيذ (الشعير)
 ويسمى بالحقة بكسر
 الحاء كافي القهستاني
 (و) نبيذ (الذرة) بالذال
 المجموع ويسمى بالسكره

ولو خذط الخمر بالماء وشر بها ان كان الخمر غالباً أو مثله حد في القليل منه اذا وصل حد نفسه وان كان الماء
 غالباً لم يحد حتى يسكر وشرب ذلك حرام قل أو كثر لانها نجسة والنجاسة اذا خالطت الماء لم يجر شر به
 ولو طبخ الخمر أو غيره من الاشربة بعد الاشربة حتى يذهب ثلثاه لم يحد شر به لان الحرمة قد تقررت
 فيه فلا يزالها الطبخ فان شر به انسان يحد لان الطبخ حصل في عين محرمة فلا يؤثر في ابحاثها كطبخ
 الخنزير وليس كذلك العصير اذا طبخ حتى يذهب ثلثاه لان الطبخ حصل في عين مباحة فتغير عن هيئته
 العصير فحدث الشدة فيه وهو ليس بعصير فلذلك حل ولو طبخ العنب كما هو ثم عصره فقد روى الحسن عن
 أبي حنيفة انه يحل بالطبخ وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة انه لا يحل حتى يذهب ثلثاه بالطبخ وهو الاصح
 لان العنب اذا طبخ فالعصير قائم فيه لم يتغير وطبخه قبل العصير كطبخه بعد العصير فلا يحل حتى يذهب
 ثلثاه ولو جمع في الطبخ بين العنب والتمر أو بين التمر والزبيب لا يحل حتى يذهب ثلثاه لان التمر وان كان
 يكتفي بأدنى طبخه فعصير العنب لا بد فيه من ذهاب ثلثيه فيعتبر جانب العنب احتياطاً وكذا اذا جمع بين
 عصير العنب ونقيع التمر لما قلناه (قوله ونبيذ التمر والزبيب اذا طبخ كل واحد منهما اذنى طبخ) أي
 حتى ينضج (فهو حلال وان) اشد اذا شرب منه ما يغلب على ظنه انه لا سكره من غير لهو ولا طرب) هذا
 عندهما وقال محمد حرام والخلاف فيما اذا شر به للفقوى في الطاعة أو لاستمراء الطعام أو للتداوى
 والافه حرام بالاجماع (قوله ولا بأس بالخلطين) وهو ان يجمع ماء التمر وماء الزبيب ويطحنان اذنى
 طبخ وقيل هما الجمع بين التمر والعنب أو التمر والزبيب يعتبر في طبخهما ذهاب الثلثين ولو سقى الشاة
 خمر ثم ذبحها ان ذبحها من ساعتها فحل مع الكراهة وبعد يوم فصاعداً فحل من غير كراهة ولو بل
 الحنطة بالتمر فانها غسل فاذا جفت وطخت ان لم يوجدها في اطعم الخمر ولا رأتها حل أكلها وان وجد
 ذلك لا يحل (قوله ونبيذ العسل والحنطة والشعير والذرة حلال وان لم يطبخ) هذا عند أبي حنيفة
 وأبي يوسف اذا شر به من غير لهو ولا طرب وكذا المتخذ من الدخن والاباص والمشمس ونحوه
 لقوله عليه الصلاة والسلام الخمر من هاتين الشجرتين وأشار الى الكرومة والخلة ثم قيل يشترط الطبخ
 لا باحته وقيل لا يشترط وهو المذكور في الكتاب وهل يحد في شرب المتخذ من الحبوب اذا سكر
 منه قال الخنذقي لا يحد ويصح في الهداية انه يحد لان الفساق يجمعون اليه كاجتماعهم على سائر
 الاشربة بل فوق ذلك ثم اذا سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب لا يقع طلاقه عند أبي حنيفة بمنزلة
 النائم وذاهب العقل بالبخ وقال محمد يقع طلاقه كافي سائر الاشربة المحرمة وهذا الخلاف فيما اذا

بهم السمين والكاف وسكون الراء كما في المغرب (حلال) شر به للفقوى واستمراء الطعام (وان لم يطبخ) وان اشد وقذف بالزبد وهذا عند
 أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد حرام قال في التمهيد واعتمد قولهما البرهاني والنسفي وصدر الشريعة اه وفي القهستاني
 وحاصله ان شرب نبيذ الحبوب والحلاوات بشرطه حلال عند الشيخين فلا يحد السكران منه ولا يقع طلاقه وحرام عند محمد فيحد
 ويقع كافي الكافي وعليه الفتوى كافي الكفاية وغيرها اه ومشطه في التنوير والمتقى والمواهب والنهاية والمعراج وشرح الجمع
 وشرح در البحارى والعيني حيث قالوا الفتوى في زماننا بقول محمد لقلبه الفساد في النوازل لابي البيث ولو اتخذ شيئاً من الشعير
 أو الذرة أو التفاح أو العسل فاشد وهو مطبوخ أو غير مطبوخ فانه يجوز شربه ما دون السكر عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد
 لا يجوز شربه به نأخذ اه

(وعصير العنب اذا طبخ) بالنار أو الشمس (حتى ذهب منه ثلثاه وبقي ثلثه حلال) ثم به حبيث وجد شرطه (وان غلى و (اشتد) وقذف
 بالزبد كما سبق وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف أيضا خلافا للجمهور والخلاف فيه كان خلافا في سابقه وقد علمت ان فتوى المتأخرين على قول
 جمهور الفساد الزمان وفي التصحيح ولو طبخ حتى ذهب ثلثه ثم به عذيقه واعيد الى النار ان اعيد قبل ان يغلي لا بأس به لانه تم الطبخ قبل ثبوت
 الطهارة وان اعيد بعد ما غلى الصحيح لا يحل شربه اهـ (ولا بأس بالانتباز) اي اتخاذ النيبذ (في الدابة) بضم الفاء وتشديد العين والماء
 القرع الواحد دابة مصباح (والسنتم) الخذف الاخصر او كل خذف وعن أبي عبيدة هي جوارح تحمل فيها النجر الى المدينة الواحد
 حنيفة مغرب (و الوقت) الوعاء (١٧٦) الماطي بالزفت وهو القار وهذا مما يحدث التغير في الشراب سريعا مغرب

(والنفسير) خشبة
 تمقرو وينبذ فيه مصباح
 وما ورد من النهي عن
 ذلك منسوخ بقوله صلى
 الله عليه وسلم في حديث
 فيه طول بعد ذكر هذه
 الاشياء فاشربوا في كل
 ظرف فان الظرف لا يحل
 شيئا ولا يجره ولا يشربوا
 المسكر وقال بعد ما اخبر
 عن النهي عنه فكان
 تامخاله هذا به (واذا
 تخللت النجرات) زوال
 الوصف المفسد (سواء
 صارت خلا بنفسها او بشئ
 طرح فيها) كالملح والمخل
 والماء الحار لان التخليل
 يزول الوصف المفسد
 واذا زال الوصف المفسد
 الموجب للحرمة حلت كما
 اذا تخللت بنفسها واذا
 تخللت طهرا لانه ايضا
 لان جميع ما فيه من اجزاء
 النجس تخلل الا ما كان منه
 خاليا عن الخسل فقيس

شرب به لئلا يرى أما اذا شرب به لاهو والطوب فانه يقع طلاقه بالاجماع (قوله وعصير العنب اذا طبخ حتى
 ذهب ثلثاه وبقي ثلثه حلال وان اشتد) هذا عندهما وقال جمهور حرام والخلاف فيما اذا قصد به التقوى
 أما اذا قصد به التلهي لا يحل اجماعا وقوله حلال وان اشتد هذا اذا طبخ كاهو وعصير أما اذا غلى واشتد
 وقذف بالزبد من غير طبخ ثم طبخ لم يحل فان شرب به انسان حرام (قوله ولا بأس بالانتباز في الدابة والخنثم
 والمزفت والنقيير والمقير) الدابة القرع والخنثم بفتح الخاء والتاء وكسر هاء الغتان هو جوارح خضر والمزفت
 الاناء الماطي بالزفت وهو القير وقيل بالشنج وقيل بالصفاع والقير عود منقور والمقير الماطي بالقير وانما لم
 يذكر ذلك لان الظروف لا تحل شيئا ولا تحرمه (قوله واذا تخللت النجرات حلت سواء صارت خلا بنفسها
 او بشئ طرح فيها) مثل أن يطرح فيه الملح أو يصب فيه الماء الحار أو ما أشبه ذلك خلافا للشافعي ثم اذا
 صارت خلا يطهر ما يوازيها من الاناء فاما أعلاه وهو الذي نقص منه الخرقيل يطهر تبعا وقيل لا يطهر لانه
 نجس يابس الا اذا غسل بالخل فتخلل من ساعته فيطهر كذا في المصنف ذكره في باب مقالات الشافعي (قوله
 ولا يكره تخليلها) وقال الشافعي يكره ولا يجوز أكل البنج والحشيشة والافيون وذلك كله حرام لانه
 يفسد العقل حتى يصير الى جمل فيه خلاعه وفساد وبصده عن ذكر الله وعن الصلاة لكن تحريم ذلك
 دون تحريم النجس فان أكل شيئا من ذلك لاحد عليه وان سكر منه كما اذا شرب البول أو كل الغائط فانه حرام
 ولا حد عليه في ذلك بل يعزى بمادون الحد والله أعلم

« كتاب الصيد والذبايح »

الصيد في اللغة اسم لما يصاد ما كولا كان أو غير ما كولا قال الشاعر
 صيد الملوك أرناب وثعالب * واذا ركبت فصيدك الابطال
 الا انه في الشرع له أحكام وشروط كما ذكر في المتن والذبايح جمع ذبيحة قال رحمه الله (ويجوز الاصطياد
 بالكتاب المعلم والفهد المعلم والباري وسائر الجوارح المعلمة) مثل الاسد والنمر والذئب والفهد ولا يجوز
 بالخنزير لانه نجس العين وعن بعض أصحابنا انه لا يجوز بالذئب والاسد لان الاسد لا يعمل لغيره لما فيه من
 الكبر والذئب لا يتصور منه التعلم لخياسته ولو سدا يقال من التعذيب تهذيب الذئب وانما شرط التعليم
 لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين أي مسلطين والتكليب اغراء السبع على الصيد ثم للاصطياد
 سبع شرائط أربع في المرسلة وهو أن يكون معلما وان يكون ذابجا حرة غير نجس العين وان يجرحه

يطهر تبعا وقيل يغسل بالخل لانه يتخلل من ساعته وكذا لو صب منه النجس في خلاطه من ساعته كافي الاختيار الكتاب
 (ولا يكره تخليلها) لانه اصلاح والاصلاح مباح ولا يجوز أكل البنج والحشيشة والافيون وذلك كله حرام لانه يفسد العقل وبصده عن ذكر
 الله وعن الصلاة لكن تحريم ذلك دون تحريم النجس فان أكل شيئا من ذلك لاحد عليه وان سكر منه بل يعزى بمادون الحد كافي الجوهر (كتاب
 والذبايح) مناسبة الصيد لا شربة ان كلامه ابورث الغفلة والاهو ومناسبة الصيد للذبايح جليلة أولان الصيد والذبايح للذبيحة
 ومناسبتها لا شربة غير ذبيحة والصيد لغته مصدر صاده اذا أخذته فهو صائد والصيد بضم السين صيد جمع صيود وهو كل
 ممنوع من وحش طبع لا يمكن أخذه الابحيلة مغرب و زيد عليه أحكام شرعا كما يأتي بيانها (يجوز الاصطياد بالكتاب المعلم والفهد
 والباري وسائر الجوارح المعلمة) وهي كل ذي ناب من السباع أو ذي مخالب من الطير وعن أبي حنيفة انه استثنى من ذلك الاسد والذئب
 لانهم لا يعملان لغيرهما الاسد لغوهمته والذئب لحسانته والحق بعضهم ما الحداة لحسانتها والخنزير مستثنى لانه نجس العين ولا

يخبروا لا شفاع به هداية (وتعليم الكلب) ونحوه من السباع (ان ترك الاكل) مما يصيده (ثلاث مرات) قيد بالاكل لانه لو شرب الدم لا يضر لانه من غاية علمه (وتعليم البازي) ونحوه من الطير (بان يرجع اذ ادعوته) لان (١٧٧) آية التعليم ترك ما هو مأوفه عادة

والبازي مشوحش متعذر فكانت الاجابة آية تعليمه اما الكلب فهو أوف بعاد الانتباه فكان آية تعليمه ترك ما لوفه وهو الاكل (فاذا أرسل مرید الصيد) كلبه المعلم أو بازيه أو صقره (المعلم) (وذكر اسم الله عليه عند إرساله) ولو حكبان نسبا فالشرط عدم تركها عمدا (فاخذ) المرسل (الصيد وجره) في أي موضع كان (فان) الصيد من جرحه (أكل) قيد بالجرح لانه إذا لم يجرحه ومات لم يؤكل في ظاهر الرواية كما يأتي قريبا (وان أكل منه كلب) ونحوه من السباع بعد ثبوت تعليمه (لم يؤكل) هذا الصيد لانه علامة الجهل وكذا ما يصيده بعد حتى يصير معلما وما عاده قبله فكل منها لا تظهر فيه الحرمة لعدم المحبة وما لم يؤكل يحرم عنده خلافا لما وعده في الهداية (وان أكل منه البازي أكل) لان الترك ليس شرطاً في علمه (وان أدرك المرسل) أو الراعي كما يأتي (الصيد حيا وجب عليه أن يذكبه) لانه قدر على الذكاة الاختيارية فلا تجزئ الاضطرارية لعدم

الكلب أو البازي وان علمه في صاحبه وثلاث في المرسل أحسنها أن يكون مسلما أو كلبيا يتقبل الارسال والثاني التسحية في حال الارسال عند الذكر والثالث أن يلحقه المرسل أو من قام مقامه قبل انقطاع الطلب والتواري (قوله وتعليم الكلب أن يترك الاكل ثلاث مرات) هذا عند ما هو، وإيه عن أبي حنيفة وقول أبو حنيفة لا يثبت التعليم ما يغلب على ظن الصائد انه تعلم ولا يقدر على ذلك بالثلاث بل يفرض الى رأى الصائد ثم على الرواية الاولى عنده يحل ما استطاده ثانياً وعنددهما لا يحل لانه اغا يصير معلما بعد تمام الثلاث حتى ان عندهما لا يؤكل الا الرابع وعنده يؤكل الثالث وانما قدره بالاثلاث لانها مدة ضرر بت الاختيار كافي مدة الحيا وقد قال موسى عليه السلام للخصم في المرة الثالثة ان سألنيك عن شيء بعد هاتين اصابني قال هو رضى الله عنه من اتجوز في شيء ثلاث مرات فلم يرجع فلينتقل الى غيره ثم اذا صاد الكلب معلما في الظاهر فصاحبه صيوداً ثم أكل بعد ذلك مما صاده بطل تعليمه ولا يؤكل ما صاده بعد هذا حتى يعلم تعلما ثانياً فيصير معلما وما كان قد صاده قبل ذلك من الصيد لا يحل أكلها عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ويحمد يحل أكلها (قوله وتعليم البازي أن يرجع اذ ادعوته) وترك الاكل فيه ليس بشرط وفي البازي لفتان تشديد الباء وتحقيقها وجمعها بزة والبازي أيضا لغة فيه وجمعه أبواز (قوله فان أرسل كلبه المعلم أو بازيه أو صقره وذكر اسم الله تعالى عند إرساله فأخذ الصيد وجره فمات حل أكله) ولا بد من التسحية وقت لرى والارسال فان رعى ولم يسم عامداً وأرسل كلبه ولم يسم عامداً فالصيد مباح لا يحل أكله عندنا خلافاً للشافعي وان ترك التسحية عند ذلك ناسيا حل أكله وان رعى ثم سمى بعد ذلك أو أرسل كلبه ثم سمى بعد ذلك لا يحل أكله لان المعبر وقت الرى وقت الارسال هذا بالانفاق وقوله وجره الجرح شرطاً لبدنه في ظاهر الرواية ويكتفي به في أي موضع كان من بدن الصيد (قوله فان أكل منه الكلب أكله لم يؤكل) لانه نجا أمسك على نفسه وذلك يدل على فقد التعليم فان شرب الكلب من دم الصيد ولم يأكل منه أكل لانه أمسك الصيد على صاحبه وهذا يدل على غاية علمه حيث شرب ما لا يصلح لصاحبه وأمسك عليه ما يصلح له وان أخذ الصائد الصيد من الكلب ثم قطع له منه قطعة وألقاها اليه فأكلها جازاً كل الباقي وكذا اذا أوب الكلب على الصيد وقد صار في يد صاحبه فأخذ منه لقمة فانه يؤكل الباقي بخلاف ما اذا فعل ذلك قبل أن يجززه صاحبه وكذا اذا سرق الكلب من الصيد بعد دفعه الى صاحبه فانه يؤكل الباقي وان أرسل كلبه على صيد فأخطأ الكلب وأخذ صيدا غيره فقتله فانه يؤكل وكذا اذا أرسله على صيد بعينه فأخطأ وأخذ غيره أكله وكذا اذا أرسله على فابي فأخذ فابرا وعلى فابرا فأخذ ظيبا كل والطير في هذا كاله بمنزلة الكلب وان انفلت كلب على صيد ولا هي سسل له فاعراه وسلم وهي فان انجز جزه أكل والا فلا وان أرسل كلبا على صيد وسمى فمأخذ في ذلك الفور من الصيد وقد قتل أكل كلبه وان أخذ صيدا فقتله ثم أخذ صيدا فقتله ثم أخذ صيدا آخر فقتله أكل ذلك أيضا وكذا البازي على هذا اذا أخذ في فوره وان أخذ الكلب صيدا فقتله وجثم عليه طويلا ثم به صيد آخر فقتله لم يؤكل لانه قد خرج عن ارسال الاول ولو كان الكلب حتى مر عليه الصيد فوجب عليه فأخذه وقتله أكل لان كونه ليمتكن من الصيد من أسباب الاصطياد فلا يقطع حكم الارسال وكذا البازي اذا أرسل فسقط على شيء ثم طار فأخذ الصيد أكل لانه اغما سقط على الشيء ليمتكن من الصيد وهذا اذا لم يمكث طويلا وكذا الراعي اذا رمى بهم فمأصا في سنه ذلك أكل حتى لو أصاب صيدا ثم نفذ منه الى آخر ثم نفذ منه الى آخر كما وجب فان أملت الرمح السهم الى ناحية أخرى فمئة أو يسيرة فأصاب صيدا لم يؤكل (قوله وان أكل منه البازي أكل) لانه ليس من شرط تعليمه ترك الاكل (قوله وان أدرك المرسل الصيد حيا وجب عليه أن يذكبه) فان تركه فمات حتى مات لم يؤكل

(٢٣ - جوهره ثاني) الصمورة (فان ترك الذكبة حتى مات) وان فيه حياة فوق حياة المدبوح بان يعيش مدة كاليوم أو نصفه كافي البدائع (لم يؤكل) لانه مفقود وعلى ذبحه ولم يذبح فصارت كالبينة اطلق الادراك فشمهل ما دام يتمكن من فحبه لفقدان له أو

شيو الوقت كما هو ظاهر الرواية قال في الهداية اذا وقع الصيد في يده ولم يتمكن من ذبحه وفيه من الحياة فوق ما يكون في المذبوح لم يؤكل في ظاهر الرواية وعن أبي حنيفة وأبي يوسف انه يحل اه ومثله في السباع وزاد روى عن أصحابنا الثلاثة انه يؤكل استحياسا وقيل هذا أصح اه وقيدناه فوق حياة المذبوح لانه اذا أدرك به حياة مشتمل حياة المذبوح لاننا لم نذكر كونه لانه ميت حكما وهذا الواقع في المسألة في هذه الحالة لا يحرم كما اذا وقع وهو ميت (٢٧٨) وقيل هذا قولهما أما عند أبي حنيفة لا يؤكل ايضا لانه وقع في يده حيا فلا يحل الا بد كاه

الاختيار وكذا في الهداية والاختيار (وان خنقه الكلب) ارصدمه بصدده او جبهته فقتله (ولم يجرحه لم يؤكل) في ظاهر الرواية لان الجرح شرط قال الاسيحي وروى الحسن بن ابي حنيفة انه يؤكل وهو رواية عن أبي يوسف والصحيح ظاهر المذهب اه وفي العناية والمعراج وغيرهما والفتوى على ظاهر الرواية اه قال في الهداية وهذا يدل على انه لا يحل بالكسور وعن أبي حنيفة اذا كسر عضوا فقتله لا بأس باكله لانه جراحة باطنة فهي كالجراحة الظاهرة وجه الاول ان المعتبر جرح ينفذ سببا لانها من الدم ولا يحصل ذلك بالكسور فاشبهه التخييش اه (وان شاركه) اي شاركه الكلب المعلم المرسل ممن يؤكل ذبحته المكروب بالنسبة (كلب غير معلم أو كلب مجوسي أو كلب لم يذبحه كرامة الله عليه) هذا (لم يؤكل) لانه اجتمع المبيع والحرم فمقلب وجهه المحرم احتياطاً كما في

لانه مقدور على ذبحه ولم يذبح فصار كالمنية وهذا اذا تمكن من ذبحه أما اذا لم يتمكن وفيه من الحياة فوق ما يكون من المذبوح لم يؤكل ايضا في ظاهر الرواية وعن أبي حنيفة يحل وذ كره بعضهم فيه تفصيلا وهو انه اذا لم يتمكن اقصا سكين لم يؤكل وان لم يتمكن لضيق الوقت فيكفأ ايضا لا يؤكل عندنا لانه اذا وقع في يده لم يبق صيد فبطل حكم ذكاه الاضطراب وما عقره السبع أو جرحه السهم من الانعام فان كان الجرح مما لا يعيش منه الا قدر ما يعيش المذبوح فذكاه لم يؤكل وان كان يعيش من مثله يوما أو يومين لم يبق فهو كالموقوفة والمتدبة فهو أبي حنيفة يحل بالذبح عند أبي يوسف ان كانت الجراحة يعيش من مثلها أكثر اليوم يحل بالذبح وقال محمدان كان يبقى أكثر من بقاء المذبوح فذبح أكل قال في المنظومة

لو ذبح الجرح وحل ان علم حياته يوما لو الذبح عسدم وأثر اليوم كذا الثاني وفي قول الأخير فوق ما يحيى الذكي

وفسر حافظ الدين الجرح في هذان بقول الذئب بطنه ولو قطع شاة بنصفين ثم ذبحها آخر الرأس تحرك أو شق جوفها وأخرج ما فيه ثم ذبحها آخر لم يؤكل لان الاول قتلها (قوله وان خنقه الكلب ولم يجرحه لم يؤكل) وكذا الوصدمه بصدده أو بجبهته فقتله ولم يجرحه بناب ولا يغلب لان الجرح شرط في ظاهر الرواية وفي هذا دليل على انه لا يحل بالكسور لانه لا ينزله الدم فصار كالخنق وعن أبي حنيفة اذا كسر عضوا منه أكل لانه جراحة باطنة ولو أصاب السهم ظان الصيد أو قوته فان وصل الى اللحم فادماه أكل والا فلا (قوله وان شاركه كلب غير معلم أو كلب مجوسي أو كلب لم يذبحه كرامة الله تعالى عليه) يعني محله (لم يؤكل) لقوله عليه السلام لعدي بن حاتم اذا أرسلت كلبا المعلم وذكرت اسم الله تعالى عليه فكل وان شاركه كلب آخر فلا تأكل فانك انما سميت على كلبك ولو أرسل كلبه الى طي مؤثق فاصاب صيد المذبوح لم يؤكل لان المؤثق لا يجوز صيده بالكلب فهو كالشاة ولو أرسل كلبه على فيل فاصاب صيد المذبوح لم يؤكل كذا في الكرخي وان سمع حسا فظنه صيدا فأرسل كلبه أو باذبه أو رمى اليه سهما فاصاب صيدا ثم علم انه كان حسا شاة أو آدمي لم يؤكل وان علم انه حس صيدا كول أو غير ما كول ما اصطاده وقال زفران كان حس صيد لا يؤكل كالسباع ونحوه لم يؤكل لان رميها لا يتعلق به اباحة الاكل فان أصاب غيره لم يؤكل كالأول كان حس آدمي وعن أبي يوسف ان كان حس خنزير لا يؤكل لانه منقلا من الحرم وان كان حس سبع أكل الصيد لان السباع وان كانت محرمة الاكل فانه يجوز الانتفاع بها بخلاف الخنزير فانه لا يحل الانتفاع به بحال وأما اذا لم يعلم ان الحس حس صيد أو غيره لم يؤكل ما أصاب لان الخطر والاباحة تساويا فكان الحكم للخطر قال في السباع اذا أرسل كلبه ان بهير فاصاب صيد المذبوح لم يؤكل وان أرسله الى ذئب أو خنزير فاصاب طيبيا أكل (قوله واذا رمى الرجل سهما الى صيد فسمى الله تعالى عند الرمي أكل ما صاب اذا جرحه السهم قات وان أدركه حياد كاه وان تركه كيته حتى مات لم يؤكل) لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالسبل فبطل حكم البطل وهذا اذا تمكن من ذبحه أما اذا وقع في يده ولم يتمكن وفيه من الحياة فوق ما يكون من المذبوح لم يؤكل في ظاهر الرواية (قوله واذا وقع السهم بالصيد فحامل حتى غاب عنه

الاختيار) واذا رمى الرجل سهما الى صيد فسمى عند الرمي كل ما أصاب السهم (اذا جرحه سهم قات) لانه ذابح ولم يارى ليكون السهم له فاشتراط النسبة عنده وجب جميع البدن محل لهذا النوع من الذكاه ولا بد من الجرح ليحقق معنى الذكاه على ما بيناه هداية (وان أدركه حياد كاه وان تركه كيته لم يؤكل) كما تقدم آنفا (واذا وقع السهم بالصيد فحامل أي ذهب بالجرح قال في المغرب الحامل بالشيء أن يشكفه على مشقة واعياء يقال تخاملت في الشيء ومنه ضرب به ضربا يقدري انما لمعه أي على المشي مع الشكك ومنه رما يتعامل الصيد ويظهر أي يتشكك الطير ان اه (حتى غاب) الصيد (عنه)

(و) لكن (لم يرزل) الرامي (في طلبه حتى أصابه ميتا) وليس به الا أثر سهمه (أكل) لانه غير موطوء قد ذكاه الذكاة الضرورية في حال الموت اليها (وان) كان (قد عد عن طلبه ثم أصابه ميتا لم يؤكل) لاحتمال موته بسبب آخر وهو مرق في هذا الباب كالحق الا انه سقط اعتباره مادام في طلبه ضروره فانه لا يهرى الاصططاد عنه ولا ضروره فيما اذا قعد عن طلبه قيدنا بان ليس به الا أثر سهمه لانه لو وجد به جراحه أخرى حرم لاحتمال موته. منها والجواب في ارسال السكك في هذا كالجواب في الرمي في جميع ما ذكرناه كافي الهداية (واذا رمى صيد افوق في الماء فقات لم يؤكل) لاحتمال موته بالغرق (وكذلك ان وقع على سطح أو (٢٧٩) جبل ثم تردى منه الى الارض) لاحتمال موته من التردى

(وان وقع) الصيد (على الارض ابتداء أكل) لانه لا يمكن الاحتراز عنه وفي اعتباره محرما سد باب الاصططاد بخلاف ما تقدم لانه يمكن الاحتراز عنه فصار في الاصل ان سبب الحرمة والحل اذا اجتمعا رأمكن التصرز عما هو سبب الحرمة ترجح جهة الحرمة احتسافا وان كان مما لا يمكن التصرز عنه جرى وجوده مجرى عدمه لان التكليف بحسب الوسع هداية (وما أصاب المراض بعرضه لم يؤكل) لانه لا يجرح والجرح لا بد منه ليتحقق معنى الذكاة على ما قدمناه (وان) أصاب بحده (و) جرحه (أكل) لتحقيق معنى الذكاة قيدنا بالجرح بالحد لا ولو جرح بعرضه فقات لم يؤكل لقتله بقله والمراض هو سهم لا يرش له كافي المغرب وفي الجوهرة المراض عصا محسدة

ولم يرزل في طلبه حتى أصابه ميتا أكل) هذا استفسان والقياس لا يؤكل فانه يجوز أن يكون مات من رميته ويجوز أن يكون من غير ما وجه الاستفسان ان النبي عليه السلام مر بالرواح بجراحه وحش عقير فبادر اليه أمخابه فقال دعوه حتى يأتي صاحبه فقام رجل من غنم فقال هذه رميتي وأنا في طلبه او قد جهتها لك يا رسول الله فامر النبي عليه السلام أبابكر أن يقتلها بين الرفاق وقوله ولم يرزل في طلبه حتى أصابه أكل هذا اذا لم يجده جراحه أخرى سوى جراحه سهمه أما اذا وجد به ذلك لا يؤكل لانه موهور فله مات منها (قوله وان قعد عن طلبه فاصابه ميتا لم يؤكل) لما روي ان رجلا أهدي للنبي عليه السلام صيد فقال له من أين لك هذا قال رمية بالاس فكنيت في طلبه حتى هجم على الليل فقطعني عنه ثم وجدته اليوم وهو ماتي فيه فقال عليه السلام انه غاب عندك ولا أدري لعل هوام الارض أعاتت عليه فقتلته لاحاسه في فيه وقدرى عن ابن عباس انه قال كل ما أهيمت ودع ما أنيت الا صها ما عاتته والاغناء ما توارى عندك وفي المصنف الاغناء أن يرميه في موضع بين يديه منى ما والاغناء أن يغيب عنه بهدوقع السهم فيه ثم يموت (قوله وان رمى صيد افوق في الماء لم يؤكل) لانه يحتمل انه مات من الغرق (قوله وكذلك اذا وقع على سطح أو جبل ثم تردى منه الى الارض فقات لم يؤكل) لانه يحتمل الموت من السقوط (قوله وان وقع على الارض ابتداء أكل) لانه لا يمكن الاحتراز عنه وفي اعتباره سد باب الاصططاد بخلاف ما تقدم فانه يمكن الاحتراز عنه ولو وقع على صخرة فانطلق رأسه لم يؤكل لاحتمال الموت بذلك كذا في المنتقى قال الحاكم الشهيد وهذا خلاف جواب الاصل فيجوز أن يكون فيه روايتان (قوله وما أصاب المراض بعرضه لم يؤكل وان جرحه أكل) لانه لا بد من الجرح لتحقيق معنى الذكاة والمراض عصا محسدة الرأس وقيل هو السهم المخنوق من الطرفين (قوله ولا يؤكل ما أصابت البندقه اذا مات منها) لانها تدق وتكسر ولا تجرح وكذا لو رماه بجرحه ولو جرحه اذا كان ثقيل لا لاحتمال انه قتلته بثقله وان كان الجرح خفيفا وبه حدة يجل أكله ثم البندقه اذا كان لها حدة تجرح به أكل قال في الينابيع روى طاراج بحجر أو عود فكسر جناحه ولم يخرقه لم يؤكل وان شرفه أكل وان أصاب رأسه فقطعه وأبانه لم يؤكل لانه أبانه بالثقل والقوة وان أبانه بعدد أكل وان رماه بسيف أو سكين فاصابه بجرحه أكل وان أصابه بقفا السكين أو بمقبض السيف لا يؤكل لانه قتلته دقا والحد يد وغيره فيه سواء كذا في الهداية ولو رماه بجرحه فقات بالجرح ان كان الجرح مدميا أكل بالادفاق وان لم يكن مدميا فكذلك أيضا عند بعض المتأخرين سواء كانت الجراحة صغيرة أو كبيرة لان الدم قد ينجس لضيق المشقة أو غلط الدم وعند بعضهم بشرط الادماء وعند بعضهم ان كانت كبيرة حل بدون الادماء وان كانت صغيرة لا بد من الادماء (قوله واذا رمى صيدا فقطع عضو منه أكل الصيد ولا يؤكل العضو) لقوله عليه السلام ما بين من الحى فهو ميت والعضو بهذه الصفة لان الميان منه حي حقيقة لقيام الحياة فيه وكذا احكامه لانه يتوهم سلامته بعد هذه الجراحة

الرأس وقيل هو السهم المخنوق من الطرفين (ولا يؤكل ما أصابته البندقه) يضم اليها والادال طينة مدورة يرمي بها غرب (اذا مات منها) لانها تدق وتكسر ولا تجرح فصار كالمراض اذا لم يجرح وكذلك اذا رماه بجرحه اذا كان ثقيل لا ولو به حدة لا لاحتمال انه قتلته بثقله وان كان خفيفا وبه حدة يجل لتحقيق الموت بالجرح ثم قال في الاصل في هذه المسائل ان الموت ان كان مضافا الى الجرح يمين كان الصيد حلالا واذا كان مضافا الى الثقل يمين كان حراما وان وقع الشئ كان حراما احتياط والحد يد وغيره سواء اجمع بعض تغير (واذا رمى الى صيد فقطع عضو منه أكل) فله الصيد لوجود الجرح (ولم يؤكل العضو) المقطوع لقوله صلى الله عليه وسلم ما بين من الحى فهو ميت والعضو بهذه الصفة لان الميان منه حي حقيقة لقيام الحياة وكذا احكامه لانه يتوهم سلامته بعد هذه

الجراحة جوهرة (وان قطعه اثلاثا) كان (الاكثر مما يلي العجز) أوقده نصفين أو قطع نصف رأسه أو أكثره (أكل) السكلى لان في هذه الصور لا يمكن فيه حياة فوق حياة المذبوح فلم يتناولها الحديث المذكور بخلاف ما اذا كان الاكثر مما يلي الرأس لا يمكن الحياة فوق حياة المذبوح فيحمل ما مع الرأس (٢٨٠) ويحرم الجرح لانه من الحي كحمار (ولا يؤكل صيد الجحش والمرتد والوثني) لانهم

ليسوا من اهل الذكاة كما يأتي
وذكاة الاضطراب كذكاة
الاختيار (ومن رعى
صيدا فاصابه ولم يشغله)
اي لم يؤمنه (ولم
يخرجه من حيز الامتناع)
عن الانخذ (فرماه
آخر فقتله) او انخذ
واخرجه من حيز الامتناع
(فهو للثاني) لانه لا يحذف
وقد قال عليه الصلاة
والسلام (الصيد لمن اخذه)
هداية (ويؤكل) اي
ذلك الصيد لانه لم
يخرج عن حيز الامتناع
فذلك ضروري وقد
حصلت قال في الهداية
وهذا اذا كانت الرمية
الاولى بحال فيجوز منه
الصيد لانه حينئذ يكون
الموت مضافا الى الرمي
الثاني اه (وان كان)
الرمي (الاول اثنى)
بحيث أخرجه عن حيز
الامتناع (فرماه الثاني
فقتله لم يؤكل) لاحتمال
الموت بالثاني وهذا ليس
بذكاة للقدرة على ذكاة
الاختيار بخلاف الوجه
الاول هداية (و) الرامي
(الثاني ضامن لقيته
للال) لانه يرمى انا

(قوله) وان قطعه اثلاثا والاكثر مما يلي العجز اكل الجميع لان الاوداج متصلة بالقلب الى الدماغ فاذا قطع
الثالث مما يلي الرأس صار قاطعا للعروق كالوذبة وان كان الاكثر مما يلي الرأس لا يؤكل باصناف العجز
لان الحرح لا يصادف العروق فصار مباحا من الحي فلا يؤكل ويؤكل الميان منه وان قطعه بنصفين اكل
الجميع ولو ضرب عنق شاة فابان رأسها تحل لقطع الاوداج ويكره (قوله) ولا يؤكل صيد الجحش والمرتد
والوثني والمحرم) واما الصبي اذا كان يعقل الذبح والتسمية فلا بأس بصيده وذبحه وان كان لا يعقل لا يحل
صيده ولا ذبحه والمجنون كذلك (قوله) ومن رعى صيدا فاصابه ولم يشغله ولم يخرجه من حيز الامتناع فرماه
آخر فقتله فهو للثاني ويؤكل لان الثاني هو الذي صاده واخذه (قوله) وان كان الاول اثنى فرماه الثاني
فقتله فهو الاول ولم يؤكل) لاحتمال الموت بالثاني وهو ليس بذكاة للقدرة على ذكاة الاختيار بخلاف
الاول وهذا اذا كانت الرمية الاولى بحيث ينجسها الصيد لانه حينئذ يكون الموت مضافا الى الرمي الثاني
أما اذا كان الرمي الاول بحيث لا يسلم منه الصيد بان لا يبقى فيه من الحياة لا بقدر ما يبقى في المذبوح كما اذا
ابان رأسه يحل لان الموت لا يضاف الى الرمي الثاني لان وجوده وعدمه سواء (قوله) والثاني ضامن لقيته
للال غير ما نقصته جراحته) لانه يرمى انا صيدا مملوكا لانه ملكه بالرمي المشغول وهو مقصور بجرأته
وقيته المتألف تعتبر يوم الاتلاف وهذه المسئلة على وجوده ان مات من رمية الاول بعد رمية الثاني اكل
وعلى الثاني ضمان ما نقصته جراحته لان جنايته صادقة بجرحه وان مات من الجراحة الثانية لم يؤكل
لان الثاني رعى اليه وهو غير متمنع نصارك من رعي الى شاة ويضمن الثاني أيضا ما نقصته جراحته لانه قتل
حيوانا مملوكا للال منقوصا بالجراحة كما اذا قتل عبدا مريضا وان مات من الجراحة حينئذ يحل العالم يؤكل
لانه تعلق به الخطر والاباحة فكان الحكم للخطر والصيد للال لانه هو الذي أخرجه عن حيز الامتناع
وعلى الثاني للال نصف قيمته بجرحه حينئذ وما نقصته الجراحة الثانية لانه مات بفعله ما سقط عنه
نصف الضمان وثبت نصفه ونقصه ما نقصته الجراحة الثانية لانه حصل في ملك غيره قال في الزبادات
يضمن ما نقصته الجراحة ثم يضمن نصف قيمته بجرحه حينئذ ثم يضمن نصف قيمة الجرح اما الضمان
الاول فلانه جرح حيوانا مملوكا للغير وقد نقصه فيضمن ما نقصه أولا واما الثاني فلان الموت أيضا حصل
بالجرح حينئذ فيكون هو متلف نصفه وهو مملوك غيره فيضمن نصف قيمته بجرحه حينئذ لان الاولى
لم تكن به نية والثانية ضمنية فلا يضمنها ثانيا واما الثالث فلان الرمية الاولى صار يحل بذكاة
الاختيار لول الرمي الثاني فهذا الرمي الثاني أفسد عليه نصف اللحم فيضمنه (قوله) ويجوز اصطبا دما يؤكل
لحمه من الحيوان (ولا يؤكل) لانه لا غرض في غير الماء كقول بان يتفح بجذده أو بشعره أو قرنه أو
لاستدفاع شره (قوله) وذبيحة المسلم والكتابي حلال (قال في المستصفي) هذا اذا كان الكتابي لا يقتصد
المسيح الهاما اذا اعتقده الهافه وكالجحش لا تحل لانه يذبحه ومن شرطه أن يكون الذابح صاحب مصلحة
التوحيد اما اعتقاد الاسلام أو دعوى كالتكتابي وان يكون حلالا خارج الحرم وهذا الشرط في حق
الصيد لاني حق الانعام واطلاق ذبيحة المسلم والكتابي يريده اذا كان الذابح يعقل التسمية ويضبطها
ذكرا كان أو أنثى صغيرا كان أو كبيرا وان كان لا يعقل على الذبح ولا يضبط التسمية فذبيحته ميتة
لا تؤكل ولا تؤكل ذبيحة الصبي الذي لا يعقل والمجنون والسكران الذي لا يعقل ويجوز ذبيحة الاخرس

صيدا مملوكا للغير لان الاول ملكه بالرمي المشغول (غير ما نقصته جراحته) لانه انافه وهو
جرح وقيمة المتلف تعتبر يوم الاتلاف (ويجوز اصطبا دما يؤكل لحمه من الحيوان) لانه سبب للاتفاق بلحمه وبقية أجزائه (و) كذا
(ملا يؤكل) لانه سبب للاتفاق بجذده أو شعره أو قرنه أو لاستدفاع شره (وذبيحة المسلم والكتابي) اذا كان يعقل التسمية والذبح
ويضبطه وان كان صبي أو مجنون أو أمية أو كفا في الهداية (حلال) لو جرد شرطه وهو كون الذابح صاحب مصلحة التوحيد اما اعتقاد

المسلم أو دعوى كالكتابي هداية (ولا تؤكل ذبيحة الجحوش) أنزله صلى الله عليه وسلم سنواهم سنة أهل الكتابي غيرنا كني
نساهم ولا آكل ذبايحهم ولا نه لا يدعي التوحيد فأنعمت الملة اعتقاد أو دعوى هداية (والمرتد) لأنه لا ملته (والوثني) لأنه لا يعقده
الملة (والحرم) باحسان السكين قال في الهداية يعني من الصيد وكذا لا يؤكل ما ذبح في الحرم من الصيد والاطلاق في الحرم ينتظم الحلال
والحرم والذبح في الحرم يستوى فيه الحلال والحرم وهذا لأن الذكاة فعل مشروع وهذا الصيد مع حرم فلم يكن ذكاة اه (وان ترك
الذبايح التسمية عمدا) مسلما كان أو كنيما (فدبيحة ميتة لا تؤكل) لقوله تعالى ولا (٣٨١) تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه

الآية (وان تركها ناسيا
اكل) لأن في تحريمه حرجا
عظيما لأن الانسان قل
ما يتخلو عن النسيان فكأن
في اعتباره حرجا والحرج
مدفوع ولأن الشايع غير
مخاطب بما نسيه بالحديث
فلم يترك فرضا عليه عمدا
الذبح بخلاف العامد كافي
الاختيار قال في الهداية ثم
التسمية في ذكاة الاختيار
تستلزم عند الذبح وهي
على المسذبح وفي الصيد
عند الإرسال والرمي وهي
على الآلة لأن المقدور وله في
الذبح وفي الثاني الرمي
والإرسال دون الإصاغة
فتستلزم عند فعل بفرض
عليه حتى إذا اضممع شاة
وسمى فذبح غير هابتك
التسمية لا يجوز ولو رمى
الصيد وسمى وأصاب غيره
حل وكذا في الإرسال ولو
اضممع شاة وسمى ثم رمى
بالشفرة وذبح باخرى أكل
ولو سمى على سهم ثم رمى
بغيره صيد لا يؤكل اه
وفيها أيضا الشرط في
التسمية هو الذكاة الخالص

(قوله ولا تؤكل ذبيحة الجحوش والمرتد والوثني) لأن المرتد لا ملته والوثني مشبهه وأما الجحوش فلقوله
عليه السلام في الجحوش سنواهم سنة أهل الكتاب غيرنا كني نساهم ولا آكل ذبايحهم وأما ذبيحة
الصبايين وهم فرقة من النصارى فعند أبي حنيفة تؤكل إذا كانوا يؤمنون بنبي ويقرون بكتاب وان
كافوا يحدون الكواكب ولا يقرون بنبوة عيسى عليه السلام لم يؤكل (قوله والحرم) يعني من الصيد
خاصة واطلاق الحرم ينتظم حرمة ذبحه في الحلال والحرم ولكن لا يجوز ما ذبح في الحرم من الصيد سواء
ذبحه حلال أو حرم ويجوز ذبيحة من يعقل الذبح والتسمية وضبط ذلك وان كانت امرأة أو صبيا ومعنى
ضبط الذبح ان يفسد على فري الاوداج والاقناب والمحجوب والخصى والنشش والمختنث فيجوز ذبيحتهم على
ما ذكرنا (قوله وان ترك التسمية عمدا) فالذبيحة ميتة لا يجهل أكلها وان تركها ناسيا أكلت
وقال الشافعي تؤكل في الوجهين وقال مالك لا تؤكل في الوجهين والمسلم والذبح في ترك التسمية سواء وعلى
هذا الخلاف إذا ترك التسمية عند إرسال الكلب والبارز والرمي ثم التسمية في ذكاة الاختيار تشترط
عند الذبح وهي على المسذبح وفي الصيد تشترط عند الإرسال والرمي وهي على الآلة حتى لو اضممع شاة
وسمى فذبح غير هابتك التسمية لا يجوز ولو رمى الصيد وسمى وأصاب غيره حل وكذا في الإرسال
ولو اضممع شاة وسمى وكلمه انسان أو استسقى ماء فشرب أو شعثا السكين قليلا ثم ذبح على تلك التسمية
الاولى أجزأه وأما إذا طال الحديث أو أخذ في عمل آخر واشتغل به ثم ذبح تلك التسمية الاولى لم تؤكل
وأما استقبال القبلة بالذبيحة فليس بواجب بالاتفاق وإنما هو سنة وصورة التسمية بسم الله والله أكبر
وقال الخوافي بسم الله أكبر بدون الواو وان قال بسم الله الرحمن الرحيم فهو حسن والشرط هو الذكر
الخالص المجرد على ما قال ابن مسعود جرد التسمية حتى لو قال كان التسمية اللهم اغفر لي لم تؤكل لأنه
دعاء وسؤال ولو قال سبحان الله أو الحمد لله أو لا اله الا الله يرد التسمية أجزأه لأن المأمور به ذكر الله تعالى
على وجه التعظيم ولو عطف عند الذبح فقال الحمد لله لا يجزئ عن التسمية وكذا إذا قال الحمد لله يرد
الشكر دون التسمية لا تؤكل ولا ينبغي ان يذكر مع اسم الله تعالى شيئا غيره مثل ان يقول بسم الله محمد
رسول الله والكلام فيه على ثلاثة أوجه أحدها ان يذكره موصولا به لا معطوفا مثل ان يقول ما ذكرنا
فهذا يكره ولا تحرم الذبيحة والثاني ان يذكره معطوفا مثل ان يقول بسم الله وحمدا رسول الله بكسر الهمزة
فتحرم الذبيحة لأنه أهل بها التسمية الله تعالى والثالث ان يقول مقصولا عنه صورة ومعنى ان يقول قبل
التسمية أو بعده أو قبل ان يضحج الذبيحة لأنه لا بأس به وقد قال عليه السلام موضعان لا ذكركهما
عند الذبيحة وعند العطاس وان قال بسم الله وصلى الله على محمد وآله لا يقول ذلك وفي
المشكل الذبح عند مر أي الضيف تعظيما له لا يحل أكلها وكذا عند قدوم الأمير أو غيره تعظيما له لأنه أهل به
غير الله وأما إذا ذبح عند غيبة الضيف لأجل الضيافة فانه لا بأس به ولو سمى بالفارسية أو الرومية وهو
يحسن العربية أو لا يحسنها أجزأه (قوله والذبح بين الحلق واللثة) اللثة أعلى الصدر وهي نقرة النحر

المجرد ولو قال عند الذبح اللهم اغفر لي لا يحل لأنه دعاء وسؤال ولو قال الحمد لله أو سبحان الله يرد التسمية حل ولو عطف عند الذبح فقال
الحمد لله لا يحل في أصح الروايتين لأنه يرد الحمد لله على نعمة العطاس دون التسمية وما تداركته اللسان عند الذبح وهو بسم الله والله
أكبر من قول ابن عباس اه (والذبح) الاختياري (بين الحلق) وهو في الأصل الحلقوم كافي القاموس (واللثة) بالفخ والتشديد
بوزن حية المنخرأى من العقدة إلى مبدأ الصدر وكلام القهقهة والكافي وغيرهما يدل على ان الحلق يستعمل في العنق بعلاقة
الجريئة فالمعنى مبدأ الحلق أي أصل العنق كافي القهستاني فكلام المصنف محتمل للروايتين الأولى تبين عن الجامع والمبسوط قال في

الهدياية وفي الجامع الصغير لأبأس بالذبح في الحلق كله وسطه وأعله وأسفله اه وبشارة المبسوط الذبح ما بين اللبسة واللبسين
 كما حديث اه قال في النهاية و بينهما اختلاف من حيث الظاهر لان رواية المبسوط تقتضي الحلق فيما اذا وقع الذبح قبل العقدة لانه بين
 اللبسة واللبسين و رواية الجامع تقتضي عدمه لانه اذا وقع قبلها لم يكن الحلق محققا للذبح فكانت رواية الجامع مقيدة لاطلاق رواية
 المبسوط وقد صرح في الذخيرة بان الذبح اذا وقع من الحلقوم لا يحل لان المذبح هو الحلقوم لكن رواية الامام الرستغني تخالف هذه
 حيث قال هذا قول العوام وليس بمعتبر فحل سواء بقيت العقدة مما يلي الرأس أو الصدر لان المذبح عندنا قطع أكثر الاوداج وقد وجد
 وكان شيعي يقتضي بهذه الرواية ويقول الرستغني امام معتد في القول والعمل اه وأبد الاتقاني هذه الرواية في غاية البيان وشتم على من
 خالفها غاية التشنيع وقال الأريزى قول محمد في الجامع أو أعلاه فاذا ذبح في الأعلى لا بد ان تبقى العقدة تحت ولم ينفك عن العقدة في كلام
 الله تعالى ولا كلام رسوله صلى الله عليه وسلم بل الذكاة بين اللبسة واللبسين بالحديث وقد حصلت لاسم على قول الامام من الاكتفاء
 بثلاثة من الاربع ايا كانت ويجوز ترك الحلقوم اصلا في الاولى اذا قطع من اعلاه وبقيت العقدة اسفل اه ومثله في المنع عن
 الزناية وبه جزم صاحب الدرر والمحتقى والعيني وغيرهم لكن جزم في النقاية والمواهب والاصلاح انه لا بد ان تكون العقدة مما يلي
 الرأس واليه مال الزيلعي قال (٢٨٢) شيخنا والتحرير للمقام ان يقال ان كان بالذبح فوق العقدة قطع ثلاثة من العروق

فالحق ما قاله شراح الهداية وفي الكرخي الذكاة في اللبسة فافوق ذلك الى اللبسين وفي الجامع الصغير لأبأس بالذبح في الحلق كله وسطه
 تبعا للرستغني والافاطي
 خلافة اذ لم يوجد شرط
 الحلق بانفاق أهل المذهب
 وتظهر ذلك بالمشاهدة
 أو سؤال أهل الخبرة فاعتن
 هذا المقال ودع عنك
 الجدل اه (والعروق
 التي تقطع في الذكاة أربعة
 الحلقوم) ينفع اطباء أصله
 الطاقو زيد الوار والميم كما
 في المقاييس مجرى النفس
 لا غير فستأني (والمرى)
 وزان كرم رأس المعدة
 والكرش اللزق بالحلقوم
 مجرى فيسه الطعام
 والشراب ومنه يدخل في المعدة وهو مهوز وجمع مرؤ بصوتين مثل بر يدورد وكنى الازهرى
 (قوله)
 الهمز والابدال والادغام مصباح (والودجان) تشبيه ووج بصفتين عرقان عظيمان في جاني قدام العنق بينهما الحلقوم والمرى
 فهستأني (فان قطعها) أي العروق الاربع (حل الاكل) انفاقا (ون قطع أكثرها) يعني ثلاثة منها أي ثلاثة كانت (فكذلك) أي حل
 الاكل (عند أبي حنيفة وقال لا بد من قطع الحلقوم والمرى واحد الودجين) قال في الجواهر والمشهور في كتب الصحاح ان هذا قول
 أبي يوسف وحده اه وكذا قال الزاهد وصاحب الهداية ثم قال وعن محمد انه يعتبر أكثر كل فرد وهو رواية عن الامام لان كل فرد
 منها أصل بنفسه لانفصاله عن غيره ولو ردد الامر بغيره فيعتبر أكثر كل واحد منها اه قال في زاد الفقهاء والصحيح قول أبي حنيفة
 واعتد الامام الحنوبى والنسفي وغيرهما تصحيح (ويجوز الذبح بالبطية) بكسر الهمزة وسكون الياء هي قشر القصب اللزق كما في حاشية
 الخوى (والمرورة) بفتح الميم كافي المنع عن أن يذبح في الجوهره والمرورة واحدة الموروهى حجارة بيض بركة تملح منها النار اه
 (وبكل شئ) له عدة تذبح بحيث اذا ذبح به أفرى الوداج و (انهر) أي اسال الدم لان ذلك حقيقة الذبح (الا السن القائم) أي
 غير المنزوع (والظفر القائم) فانه لا يحل وان أفرى الوداج وأنهر الدم بالاجماع للنص ولانه يقتل بالنقل لانه يعقد عليه قيد باقائه
 لان المنزوع اذا هلك هلك السكين حل عندنا وان كرهه قهستانى

والشرب ومنه يدخل في المعدة وهو مهوز وجمع مرؤ بصوتين مثل بر يدورد وكنى الازهرى
 (قوله)
 الهمز والابدال والادغام مصباح (والودجان) تشبيه ووج بصفتين عرقان عظيمان في جاني قدام العنق بينهما الحلقوم والمرى
 فهستأني (فان قطعها) أي العروق الاربع (حل الاكل) انفاقا (ون قطع أكثرها) يعني ثلاثة منها أي ثلاثة كانت (فكذلك) أي حل
 الاكل (عند أبي حنيفة وقال لا بد من قطع الحلقوم والمرى واحد الودجين) قال في الجواهر والمشهور في كتب الصحاح ان هذا قول
 أبي يوسف وحده اه وكذا قال الزاهد وصاحب الهداية ثم قال وعن محمد انه يعتبر أكثر كل فرد وهو رواية عن الامام لان كل فرد
 منها أصل بنفسه لانفصاله عن غيره ولو ردد الامر بغيره فيعتبر أكثر كل واحد منها اه قال في زاد الفقهاء والصحيح قول أبي حنيفة
 واعتد الامام الحنوبى والنسفي وغيرهما تصحيح (ويجوز الذبح بالبطية) بكسر الهمزة وسكون الياء هي قشر القصب اللزق كما في حاشية
 الخوى (والمرورة) بفتح الميم كافي المنع عن أن يذبح في الجوهره والمرورة واحدة الموروهى حجارة بيض بركة تملح منها النار اه
 (وبكل شئ) له عدة تذبح بحيث اذا ذبح به أفرى الوداج و (انهر) أي اسال الدم لان ذلك حقيقة الذبح (الا السن القائم) أي
 غير المنزوع (والظفر القائم) فانه لا يحل وان أفرى الوداج وأنهر الدم بالاجماع للنص ولانه يقتل بالنقل لانه يعقد عليه قيد باقائه
 لان المنزوع اذا هلك هلك السكين حل عندنا وان كرهه قهستانى

(قوله ويستحب ان يحد الذابح شفرته) لقوله عليه السلام اذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليحد أحدكم شفرته
ولان يحد يدها أمرع للذبح وأسهل على الحيوان ويكره الذبح بالسكين الكليله لما فيه من تعذيب
الحيوان وهو منهي عنه ويكره ان يصبغ الشاة ثم يحد الشفرة بعدما اصبغها وروى أن النبي صلى
الله عليه وسلم رأى رجلا قد اصبغ شاة وهو يحد شفرته فقال لقد أردت ان تعذبها ميتتين الا حدتها قبل
ان تصبغها ورأى عمر رضي الله عنه رجلا قد اصبغ شاة ورجل رجله على صفة وجهها وهو يحد
الشفرة فغضب به بالدره فهرب وشردت الشاة فقال عمر هذا حدتها قبل ان تضع رجليها موضع وضعها
ولان البهايم تحس بما يجزع منه فاذا قبل ذلك زاد في المهاو ذلك لا يجوز ويكره أيضا ان يجرب رجليها اذا
أراد ذبحها ويستحب ان يسوقها برفق ويصبغها برفق (قوله ومن بلغ بالسكين النخاع أو قطع الرأس كرهه
ذلك وتوكل ذبخته) النخاع عرق أبيض في عظم الرقبه ويكره له أيضا ان يكسر العنق قبل ان تموت وان
يخلع جلدها قبل ان تبرد (قوله فان ذبح الشاة من قفاها فان بقيت حية حتى قطع العروق جازو يكره)
لانه خلاف المسنون (قوله وان ماتت قبل قطع العروق لم تؤكل) لانها ماتت قبل وجود الذكاة في محلها
كالماتت ميتة فانها لم تجز ذبح شاة من يذبحها فلم يذبحها من الاقواها ان قصت فاهها لا تؤكل وان قصته
أكلت وان قصت عنقه لا تؤكل وان غمضتها أكلت وان مدت رجليها لا تؤكل وان قبضتها أكلت
وان لم يغم شعرها لا تؤكل وان نام أكلت هذا كله اذا لم يعلم انها حية وقت الذبح اما اذا علمت بقيتها أكلت
بكل حال ~~كذا في~~ في الواقيات وفي الينابيع الشاة اذا مضت أو شق الذئب بطنها ولم يبق فيها من الحياة
الا مقدار ما يعيش المذبح فعند أبي يوسف ومحمد لا تحل بالذكاة والمختار ان كل شيء ذبح وهو حي حل أكله
ولا يوقيت فيه وعلمه الفتوى لقوله تعالى الا ما ذكيت من غير فصل وان ذبح شاة أو بقرة وتحركت
وخرج منها الدم أكلت وان لم تحرك ولم يخرج منها الدم لم تؤكل وان تحرك ولم يخرج منها الدم أكلت
وان خرج منها الدم ولم تحرك وخرج وجهه مثل ما يخرج من الحى أكلت عند أبي حنيفة وبه نأخذ كذا في
الينابيع (قوله وما استأنس من الصيد فذكاته الذبح) لانه مقدور على ذبحه كالشاة (قوله وما توحش
من النعم فذكاته العقر والجرح) والاصل في هذا ان الذكاة على ضربين اختيارية واضطرارية ومتى قدر
على الاختيارية لا تحل له الذكاة اضطرارية ومتى عجز عنها حلت له الاضطرارية والاختيارية ما بين
اللبة واللبين والاضطرارية الطعن والجرح وانهار الدم في الصيد وكل ما كان في علة الصيد من الاهلي
كالابل اذا نذت أو وقع منها شيء في شرفه بقدر على نحره فانه يذبحه في أي موضع قد عليه فيحل أكله
وكذا اذا نذت بقرة في شرفه بقدر على ذبحها فان ذكاتها العقر والجرح مالم يصادف العروق على هذا
أجمع العلماء لان الذبح فيه متعذر وأما الشاة فانها اذا نذت في الصحراء ذكاتها العقر لانه لا يقدر عاينها
وان نذت في المصر لم يجر عقرها لانه لا تدفع عن نفسها فيمكن أخذها في المصر بخلاف البعير والبقرة
فانها اذا نذت في المصر أو الصحراء فهو سواء ذكاتها العقر لانه لا يدفع عن أنفسهما بقوتها فلا يقدر
عليهما (قوله والمستحب في البقر والغنم الذبح) قال الله تعالى ان الله يأمركم ان تذبحوا بقرة وقال في
الغنم وفديناه بذبح عظيم (قوله فان نحرها جازو يكره) أما الجواز لقوله عليه السلام انهر الدم عما
شئت وأما الكراهة فلانها لغة السنة المتوارثة فان قيل روى جابر قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه
وسلم البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة ولم يقل ذبحنا البقرة قيل العرب قد نهرهم الفعل اذا كان في
اللفظ دليل عليه قال الشاعر

عاشت يا بني ما باردا * حتى غدت همامة عيناها

أي وسقيتم ما باردا فاضرم الفعل كذا هذا معناه وذبحنا البقرة (قوله والمستحب في الابل النحر) لقوله
تعالى فصل لربنا ونحري يعني البدن ولان اللبنة من البدنة ليس فيها لحم فلذلك استحسب فيها النحر لانه أسهل
والجرح (تحقق الجهن) والمستحب في الابل النحر في اللبنة وهو موضع القلافة من الصدر واقله السنة المتوارثة ولا اجتماع العروق فيها

في النضر (فان ذبحها) من الاهلي (جازو) لكن (يكوه) الخرافة السنة (والمتعجب في البهر والغنم الذبح) من اعلى الضيق لانه الموارث ولا اجتماع العروق فيهما في المذبح (فان تحرهما) من اسفل العنق (جاز) ايضا (و) لكن (يكوه) الخرافة السنة (ومن نحرناقه اودح بقرة اوشاة فوجد في بطنها جديسا (٢٨٤) ميتا لم يؤكل) سواء كان (اشعر ا ولم يشعر) يعني تم خلقه ا ولم يتم لانه لا يشعر الا بعد تمام الخلق

قال في الهداية وهذا عند
أبي حنيفة وهو قول زفر
والحسن بن زياد وقال أبو
يوسف ويحمد اذا تم خلقه
أكل اه قال في التمهيد
واختار قول أبي حنيفة
الامام البرهاني والنسفي
وغيرهما اه (ولا يجوز
أكل كل ذي ناب) يصيده
(من السباع) بيان لذى
ناب والسباع جمع سبع
وهو كل حيوان يختطف
مشتبها جارح قال عادي
هذه هداية (ولا) كل (ذي
مخالب) بكسر الميم يصيد
به والمخالب ظفر كل سبع
من الماشي والطار كافي
القاصوس (من الطير)
بيان لذى مخالب (ولا بأس
بغراب الزرع) وهو
الغراب وفي بالزراع لانه يأكل
الحب وليس من سباع
الطير وكذا الذي يختطف
بين أكل الحب والحيث
كالعقري وهو المعروف
بالفاق على الاصح كافي
العناية وغيرها وفي الهداية
الاباس بأكل العقري
لانه يختطف فأشبهه
الذاجحة وعن أبي يوسف
انه يكوه لان غالب أكله
الحيث (ولا يؤكل)

على الحيوان بخلاف الغنم والبقر فان خلقهما على وجه واحد (قوله فان ذبحها جازو) وقال مالك
لا يجوز فان ذبحها لم تؤكل وكذلك عندنا اذا نحر الشاة والبقرة لا يؤكلان لنا قوله عليه السلام
انهم ادم بها شمت والسنة في البهيران ينحر قائما معقول اليد اليسرى فان اضجعه جاز والاوّل افضل
والسنة في الشاة والبقرة ان تذبح مضجعة لانه أمكن لقطع العروق ويستقبل القبلة في الجميع قال في
الوقعات رجل ذبح شاة وقطع الحلقوم والاولاج الا ان الحياة فيها باقية فقطع انسان منها قطعة يحصل
أكل المقطوع لان المخصوص بعدم الطحل ما بين من الحلى وهذا لا يسمى حيا مطلقا قال في التفسير
في قوله تعالى فاذا وجبت جنوبها فكلوا منها يعني الابل اذا سقطت بعد النحر فوقعت جنوبها على الارض
ونحر جنوبها فكلوا منها ولا يجوز الا كل من البدن الا بعد خروج الروح (قوله ومن نحرناقه اودح
ذبح بقرة اوشاة فوجد في بطنها جديسا ميتا لم يؤكل اشعر ا ولم يشعر) هذا قول أبي حنيفة وزفر وعندهما
ان تم خلقه أكل والا فلا لقوله عليه السلام ذكاة الحنثين ذكاة أمسه ولانه في حكم جزء من أجزاءها
بدليل انه يدخل في بيعها ويقتى بقتها فصار كسائر أعضائها ولا يبي حنيفة قوله تعالى حرمت عليكم
الميتة وهي امم امات حنث أنفسه وهذا موجود في الجنين لانه لا يموت يموت أمسه لانها قد عوت ويبنى
الجنين في بطنها حيوا يموت وهي حية فحياؤه غير متعلق بحياتها فلا تكون ذكاتها ذكاة له فصارا
كالشائين لا تكون ذكاة احدهما ذكاة للآخرى ولانه أصل في الحياة والدم لانه لا ينصور حياته بعد موتها
وله دم على حدة فغير دمها والذبح شرع لتنهير الدم النجس من اللحم الطاهر وذبحها لا يكون سببا لخروج
الدم منه وماروا به من الحديث قد روي ذكاة أمه بالنصب بنزع الخائض أي ذكاة أمه وأما اذا خرج
الجنين حيا ومات لم يؤكل بالاجماع وانما الخلاف فيما اذا خرج ميتا وانما شرط أن يكون كامل الخلق
لانه اذا لم يكمل فهو كانه ميتة والدم فلا يحل أكله ومعنى قوله اشعر ا ولم يشعر ا أي تم خلقه ا ولم يتم (قوله
ولا يجوز أكل كل ذي ناب من السباع ولا ذي مخالب من الطير) المراد من ذي الناب أن يكون له ناب
يصطاد به وكذا من ذي المخالب الا فالجماعة لها مخالب والبهيمة له ناب وذلك لا تأثير له وذو الناب من السباع
الاسد والنمر والقهد والذئب والضبع والثعلب والكلب والسنور البري والاهلي والصيد والقرود
وكذا البربوع وابن عسوس من سباع الهوام وذو المخالب من الطير الصقرو والبازي والنسر والعقاب
والرخم والغراب الاسود والحسد أقر الشاهين وكل ما يصطاد بمخالبه وقد روي ان النبي عليه الصلاة
والسلام لعن يوم خيبر عشرة وحرم خمسة لعن أكل الربا وموكله وكاتبه وشاهده ومخيليه والواشمة
والموشومة والوصلة والوصلة وما نفع الصدقة وحرم الخاطفة والمنتهمة والمجشمة والجارح الاهلي وكل ذي
ناب من السباع وقال أكل كل ذي ناب من السباع حرام والخاطفة هي ما يختطف من الهوى مثل البازي
والحدأة والمنتهمة هي ما تنهب من الارض مثل الذئب ونحوه والمجشمة يروى بفتح الشاء وكسر هاء هي بالفتح
كل صيد جثم عليه الكلب حتى مات فمسا بالدم وهو كل شيء عاده ان يجثم على الصيد مثل الكلب
والذئب (قوله ولا بأس بغراب الزرع) لانه يأكل الحب وليس هو من سباع الطير ولا يأكل الحيف وكذا
الاباس بأكل العقري والهدد والحمام والعصافير لارغامه أكلها الحب والثمار (قوله ولا يؤكل الا بضع
لذي يأكل الحيف) وكذا كل غراب يختطف الحيف والطيب لا يؤكل وأما الذجاج فلا بأس بأكله باجماع العلماء

والغراب (الابقع الذي يأكل الحيف) جميع جيفة حية الميت اذا راح كافي الصحاح قال القهستاني أي يأكل وكذا
الاجلحة وحية الميت وفيه اشعار بانها لو أكل من لثانته الجيفة والجثة والطيب جميعا حلال ولم يكوه وقالوا لا يكوه والاول اصح اه وفي
العناية والغراب ثلاثة أنواع فويلتقط الحب ولا يأكل الحيف وليس يكوه وهو نوع لا يأكل الا الحيف وهو الذي يسهاه نصف الا بضع
وانه مكروه وفيه يختطف بأكل الطيب مية والطيب أخرى ولم يكوه في الكلاب وهو غير مكروه وعنده مكروه وعنده أبي يوسف اه

(ويكره) أي لا يحل (أكل الضمير) لأن له نابا (والضمير) ذبابة تشبه الجردون لورود النهي عنه ولأنه من الحشرات (والحشرات) وهي صغار دواب الأرض (كلها) أي المائي والبري كالضفدع والسحفاة والسرطان (٢٨٥) والفأر والوزغ والحيات لأنها من

الحيات ولهذا لا يجب على المحرم قتلها شيء ولا يجوز أكل لحم الحمار (بضم الحاء) بضمهين (الاهلية) لورود النهي عنها (والبغال) لأنها متولدة من الحمار فكانت مثلهما فيسبى بالاهلية لأن الوحشية حلال وإن صارت أهلية وإن نزل أحداهما على الآخر فالحكم للدم كافي في انظم قهستاني (ويكره) أكل لحم الفرس عند أبي حنيفة (قال الامام الاسبيجاني الصحيح انه كراهة تنزيه وفي الهداية وشرح الزاهد) ثم قيل الكراهة عنده كراهة تحريم وقيل كراهة تنزيه والاول اصح وقالا لا بأس بأكله ورجحوا دليل الامام واختاره المحبوبي والنسفي والموصلي وصدر الشريعة تصحيح (ولا بأس بأكل الارنب) لأنه ليس من السباع ولا من الكلاب الجنب فاشبهه الطي (واذا ذبح ما لا يؤكل لحمه طهر) بفتح الهاء وضمها (لحمه وجلده) لأن الذكاة تؤثر في إزالة الرطوبات والدماء السيالة وهي نجسة دون الجلد واللحم فإذا زالت طهرت كافي

وكذا ليط الكسكس في حكم البجج (قوله ويكره) أكل الضمير والضرب والحشرات كلها (وقال اشافى) لا بأس بأكل الضمير والضرب وقوله والحشرات كلها يعني المائي والبري كالضفدع وغيرها وكذا السحفاة لأنها من الحشرات وكذا الفيران والاوزاغ والعضابة والقنافذ والحيات وجميع الديب والزناوير والعقارب والذباب والبعلان والبرمان لأن هذه الاشياء مستقيمة قال الله تعالى ويحرم عليكم الخبائث وامالو بر فقال أبو يوسف هو مثل الارنب لأنه يعتقد بالقول والنبذ ولا يأكل الجيف ويجوز أكل الطباء وبقرا الوحش وحمار الوحش والابل وهو الوعل (قوله ولا يجوز) أكل لحوم الحمار الاهلية والبغال) لأن النبي عليه السلام حرم لحوم الحمار الاهلية يوم خيبر وأمر أبا طلحة أن ينادي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهىكم عن لحوم الحمار الاهلية فانهار جسد فارقا والقدر وهو يغلي واما البغل فهو متولد من الحمار فكان مثله (قوله ويكره) أكل لحم الفرس عند أبي حنيفة (يعني كراهة تحريم لا كراهة تنزيه) قال أبو يوسف ويحرم لا بأس بأكله ما روى جابر قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لحوم الحمار واذن في الخيل يوم خيبر ولا في حنيفة قوله تعالى والخيول والبغال والحمير لتركبوا منها مخرج الضرر الامتنان المجاز أكلها الذكوة لأن النجاسة بالاكل أكثر من النجاسة بالركوب الا ترى ان الابل لما كانت تؤكل وتركب جمع بينهما فقال تعالى ومنها ركوبهم ومنها يأكلون ولأن الخيل آلة ارباب العدو فيكره أكلها احترامها ولهذا يضرب للفرس سهما في النجاسة ولا في اباحتها لتقليل الجهاد واماليتها فلا بأس به لأنه ليس في شربه تقليل الجهاد (قوله ولا بأس بأكل الارنب) لأنها ليست من السباع ولا من الكلاب الجنب فاشبهت الطباء (مسئلة) الكلب اذا نزع على معزة فولدت ولد أراسه مثل رأس الكلب وما سوى ذلك من الاعضاء يشبه المعزة فانه يقدم اليه اللحم والعلف فان تناول اللحم دون العلف لم يؤكل لأنه كلب وان تناول العلف دون اللحم ربح بالأس ويؤكل ما سواه فان تناولها جميعا يضرب فان نبح لا يؤكل وان نحر ربح بالأس بعد النبح ويؤكل ما سواه وان نبح ونحر يقرب اليه الماء فان ولغ فهو كلب لا يؤكل وان شرب ربح بالأس ويؤكل ما سواه وقيل ان خرج منه الكرش يؤكل ما سوى الرأس وان خرج منه الامعاء لا يؤكل (قوله واذا ذبح ما لا يؤكل لحمه طهر لحمه وجلده) لا الاذى والخزير فان الذكاة لا تعمل فيه ماشيا الا اذى طهرته وانزير نجاسته كافي الدباغ لقوله عليه السلام دباغ لا ديمذ كاته فكما يطهر بالدباغ كذلك يطهر بالذكاة بخلاف ما ذبحه الجحوش لان ذبحه امانته في الشريعة فلا بد من الدباغ وكما يطهر لحمه بطهره وشحمه حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسده وهل يجوز الانتفاع به في غير الاكل قبل لا يجوز كالاكل وقيل يجوز كالاكل اذا خالطه ذلك الميتة وزيت غالب لا يؤكل وينفع به في غير الاكل كذا في الهداية واختلفوا في الموجب اطهارة ما لا يؤكل لحمه هل بمجرد الذبح أو الذبح مع التسمية وانظروا انه لا يطهر الا بالذبح مع التسمية والا فيلزم تطهير ما ذبحه الجحوش ويكره أكل لحوم الابل الجلالة وشرب لبنها وكذا البقرة والشاة والجلالة هي التي تأكل العذرة والنجاسات لا غير اما اذا خلطت فليست بالجلالة وقيل هي التي الاغلب من أكلها النجاسة ولذا نهى النبي صلى الله عليه وسلم ان ينجس عليها أو يقرى عليها أو ينفع بها في العمل لان نجس أيا ما وتعاقد وهذا هو القول على انها تنجس في نفسها مع من سمعها الها حتى لا تتأذى الناس بريحها وكان أبو حنيفة لا يؤقت في نجسها وقتها وانما قال نجسها حتى يطيب لحمها وروى أنها تنجس لانه أيام وقيل سببه أيام وذلك موقوف على زوال النتن ولا عبرة بالايام وتوقف أبو حنيفة في شأنه سائل ولم يؤقت فيها وقتا أحدها هذه متى بطيب لحمها والثانية الكلب متى

(٢٨٤ - جوهره ثاني) الدباغ هداية قال في النهج وهذا مختار صاحب الهداية أيضا وقال كثير من المشايخ

بطهر جلده ولحمه وهو الاصح كافي الكافي والغاية والنهاية وغيرهما اه (الا الاذى والخزير فان الذكاة لا تعمل فيهما) الاذى كراهته وحرمة واطهارة نجاسته وعينه كافي الدباغ

(ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك) لقوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث وما سوى السمك خبيث (ويكره أكل الطافي منه) على وجه الماء الذي مات خف أنفه وهو ما بطنه من فوق فلو ظهره من فوق فليس بطافي فيؤكل كما يؤكل ما في بطن الطافي وما مات بحرا الماء وورده وبربطه فيه أو القاء شيء قوته (٣٨٦) بأقفة ذكر عن الوهانية (ولا بأس بأكل السمك) (الجريت) بكسر الجيم

وتشديد الراء ويقال له
الجري ضرب من السمك
مسدور (والمارماهي)
ضرب من السمك في
صورة الحية قال في الدور
ونخصه بما لا ذكر إشارة
الى ضعف ما نقل في المغرب
عن محمد ان جميع السمك
حلال غير الجريت
والمارماهي اه (ويجوز
أكل الجراد ولا ذكاه) لقوله
صلى الله تعالى عليه وسلم
أحلت لنا ميتة اب وسئل
الامام علي رضي الله تعالى
عنه عن الجراد يأخذه
الرجل وفيه الميت فقال
كله كله وهذا عند من
فصاحته هداية

﴿كتاب الاضحية﴾

من ذكر كراهية
العام وفيه الفاقة ضم
الهزة في الاثر وهي في
تقدير أفعولة وكسرهما
اتباعا لكسرة الحاء والجمع
اخاخي والثالث ضحية
والجمع ضحايا مثل عطية
وعطايا والرابعة اضحاة
بفتح الهزة والجمع اضحى
مثل ارطاة وأرطى ومنه
عييد الاضحية كذا في
المصباح (الاضحية) لغة
اسم لما يذبح وقت الضحى

يصبر معملوا لثلاثة متي وقت نختان والرابعة الخبيث المشكل والخامسة سؤر الجراد والسادسة
الدهوم من كرا والسابعة هل الملائكة أفضل أم الانبياء والثامنة اطمأن المشركين هل يدخلون النار
توقف في هذه المسائل لغاية ورعه واما الدجاج فانهم لم يكرهوا تناولت النجاسة لانه لا يمتنع كذا بين الال
فاذا أراد ذبح الجلالة حبست ثلاثة أيام أو نحوها وقملت وهل تحبس الدجاجة اذا أراد ذبحها قال أبو
يوسف لا وروى اخوها تحبس ثلاثة أيام لان النبي عليه السلام كان يحبس الدجاجة ثلاثا ثم يأكله قلنا هذا
على طريق التنزه لا على الوجوب ولوار تضع جدي بلبن كلبه أو خنزيرة حتى يكبر لا يكره أكله لان لحمه
لا يتغير بذلك (قوله ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك ويكره أكل الطافي منه) أي من السمك واما
ما نلف من شدة الحر أو البرد ففيه روايتان احدهما يؤكل لانه مات بسبب حادث وهو كالو القاء الماء على
السطح والثانية لا يؤكل لانه مات خف أنفه ولو ان سمكة ابتلعت سمكة أكلت جميعا لان الميت لو عصف
مات بسبب حادث واما اذا سرح من دبر السمك لا يؤكل لانها قد استأثرت عذرة (قوله ولا بأس بأكل
الجريت والمارماهي) لانهم ممن أنواع السمك فالجريت البكاس والمارماهي العربي وقيل القدر (قوله
ويجوز أكل الجراد ولا ذكاه) لقوله عليه السلام أحلت لنا ميتة ثمان وثمانين فإيتان السمك والجراد
والدهان الكبدة والطحال وقد روى عن أبي داود قال غزونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع
غزوات نأكل الجراد وسئل علي رضي الله عنه عن الجراد يأخذه الرجل وفيه الميت فقال كله كله
وهذا عند من فصاحته ودل على باحثة (مسئلة) كره رسول الله صلى الله عليه وسلم من الذبيحة سبعة
أشياء الذكرو والاشيين والقبل والغدد والمرارة والمثانة والدم وزاد في التنايسع الدبر قال أبو حنيفة اما
الدم فخرام بالنض وأما السمكة الباقية فكروه لان النفس تستحبها وتكرهها والله أعلم

﴿كتاب الاضحية﴾

الاضحية اراقه الدم من النعم دون سائر الحيوان والدليل على انها الاراقة انه لو تصدق بعين الحيوان لم يجز
ولصدقة لخمها بعد الذبح مستحب وليس بواجب حتى لو لم يتصدق به جاز قال في الوقعات عمراء الاضحية
بعشرة دراهم خير من التصديق بألف درهم لان القرية التي تحصل باراقة الدم لا تحصل بالصدقة وقال
رحمه الله (الاضحية واجبة) أي التضحية لان الوجوب من صفات الفعلي لأن الشيخ قال ذلك توسعة
ومجازا ويعني بقوله واجبة عملا لا اعتقادا حتى لا يكفر جاحداها وعن أبي يوسف انها سنة مؤكدة وبه
قال الشافعي وذكر الطحاوي قول محمد مع أبي يوسف (قوله على كل حي مسلم مقیم يوم الأضحية)
شرط الحرية لان العبد لا يملك شيئا وشرط الاسلام لانها عبادة والكافر ليس من أهلها وشرط الإقامة لانها
لو وجبت على المسافر انشاغل بها عن سفره ولانه قد سقط عنه ما هوأ كذا من ذلك كالجمعة وبعض
لفرض حتى لا يتشاغل عن سفره وتجب على أهل الامصار والقرى والبراري ويشترط في وجوبها اليسار
لانها حق في مال يجب على وجه القرية كالزكاة واحترز بقوله على وجه القرية عن النفقة واشترط يوم
الاضحية لان اليوم مضى اليها أيام الاضحية ثلاثة يوم النحر ويومان بعده وأولها أفضلها والمستحب
ذبحها بالنهار دون الليل لانه أمكن لاستيفاء القرى وان ذبحها بالليل اجزاء مع الكراهة ولا تجب على

ثم كثر حتى صار اسمها لما يذبح في أي وقت كان من أيام الاضحية من تسمية اشياء باسم وقتها وشرع اذبح حيوان
مخصوص في وقت مخصوص لانه القرية وهي واجبة قال في الصحيح وهذا قول أبي حنيفة ومحمد والحنون وزفر وأحمد والرواية عن
أبي يوسف وعنه انها سنة وذكر الطحاوي انه على قول أبي حنيفة واجبة وعلى قول أبي يوسف ومحمد سنة مؤكدة وهكذا ذكر بعض
المشايخ الاختلاف وعلى قول أبي حنيفة اعتمد المحققون كالجمهور والشافعي وغيرهما اه (على كل حي مسلم مقیم) بمصر وقريه او
بادية كافي الجوهره (موسى) بسا الفطرة (في يوم الاضحية)

أي يوم من أيامها الثلاثة
 الآية لا تختص بها
 (عن نفسه) عن كل
 واحد من (ولده) يضم
 الواو جمع ولد (الصغار)
 اعتبارا بالقطرة (يذبح
 عن كل واحد منهم شاه أو
 يذبح بدنه) من الابل (أو
 بقرة عن سبعة) وكذا
 ما دونها بالاولى فالو عن
 أكثرهم يجوز عن أحدهم
 قال في المنهاج وهذه
 رواية الطهسي عن أبي
 حنيفة قال في شرح
 الزاهد يروى عنه أنه
 لا يجب عن ولده وهو ظاهر
 الرواية ومثله في الهداية
 وقال الأسجسي وهو
 الظاهر وإن كان للصغير
 مال اختص المشايخ على
 قول أبي حنيفة والأصح
 أنه لا يجب وهكذا كره
 شمس الأئمة المرعي
 وجعله المصدر الشهيد
 ظاهر الرواية وقال
 القدوري وتبعه صاحب
 الهداية والأصح أنه يضحى
 من ماله أو كل منه ما
 أمكنه ويتناع عما بقى ما
 ينفع بعينه (وأيضاً على
 الفقير والمسافر أضحية)
 واجبة دفعا للخرج أما
 الفقير فظاهر وأما المسافر
 بل إن أداه ما يختص بأسباب
 تشق على مسافر وتفتت
 بعض الوقت (ووقت
 الأضحية) لاهل الأمصار
 والقرى (يدخل بطول
 الفجر من يوم النحر)

الحاج المسافر فإما يسئل مكة فأنما تجب عليهم وإن حجوا وفي النجدي لا تجب على الحاج إذا كان محرمًا وإن
 كان من أهل مكة وأما العتيرة فهي منسوخة وهي شاه كانت تقام في رجب (قوله عن نفسه وعن
 أولاده الصغار) اعتبارا بالقطرة هذه رواية الحسن عن أبي حنيفة عن ظاهر الرواية لا تجب إلا عن
 نفسه خاصة بخلاف صدقة الفطر لأن السبب هناك رأس يذبح ويؤكل عليه وهذه قرينة تخصه والأصل في
 القرب أن لا تجب على الغير بسبب الغير ولهذا قالوا لا يجب أن يضحى عن عبده بالاجتماع وإن كان يجب
 عليه فطرته فإن كان للصغير مال فضحى عنه أبوه أو وصيه من مال الصغير عندهما وقال محمد وزفر يضحى
 عنه أبوه من مال نفسه لا من مال الصغير وهذا كله على رواية الحسن والخلاف في هذا كالحلاف في صدقة
 الفطر وقبل لا يجوز التضحية من مال الصغير إجماعا لأن القرينة تأدى بالارافقة والصدقة بعدها
 تطوع فلا يجوز ذلك في مال الصغير ولا يمكن الصغير أن يأكله ولا يصح أنه يضحى عنه من ماله وبأكل
 منه الصغير ما أمكنه ويذخره قدر حاجته ويتناع له بما بقى ما ينفع بعينه كما يجوز أن ينفع البالغ بماله
 الأضحية وقال في شاهان يشترى له ما يؤكل كالنظفة والخبز وغيره وقال في البناء يسع ولو كان المجنون
 مومرا ضحى عنه وليه من ماله في الرواية المشهورة وروى أنه لا تجب الأضحية في مال المجنون ولا تجب
 عليه أن يضحى عن أولاده الكبار لأنه لا ولاية عليهم وأما ابنه الصغير فروى الحسن عن أبي حنيفة
 أنه يضحى عنه إذا كان أبوه ميتا وإن كان حيا لا تجب عليه لأنه لا ولاية للجد عليه كالأخ وإن ولد له رجل
 ولد وهو مومر في أيام الذبح قال الطهسي عن أبي حنيفة يجب عليه أن يذبح عنه ماله من أيام الذبح لأنه
 حدث في وقت الوجوب وإن مات ابن له صغير في أيام النحر قبل أن يذبح عنه فليس عليه أن يضحى عنه
 لأن العبادات المؤقتة تجب عند نائها ثم وفاتها من مات قبل الوجوب لم يثبت في حقه وقد قال أبو حنيفة
 ليس على المسافر أن يذبح عن نفسه وعليه أن يذبح عن أولاده إذا كانوا مقيمين فإن كانوا مسافرين معه لم
 يضح عنهم كذا في الكرخي وإن كان مقيما أو أولاده مسافرين ضحى عن نفسه خاصة من مات في وسط أيام
 النحر والأضحية عليه سواء كان بالغاً أو صبياً (قوله يذبح عن كل واحد منهم شاه) شرط الذبح حتى لو تصدق
 بها حية في أيام النحر لا يجوز لأن الأضحية الأربعة (قوله أو يذبح بدنه أو بقرة عن سبعة) والبدنة والبقرة
 تجزئ كل واحدة منهما عن سبعة إذا كانوا كلهم يريدون بهارجه الله تعالى وإن اختلقت وجوه القرب
 بأن يريد أحدهم الهدى والآخرون جزاء الصيد ولا يخرج الهدى المتعة والآخرة الأضحية والآخرة التطوع
 وقال زفر لا يجوز إلا إذا انقضت القرب كلها وإن كان أحدهم يريد بنصيبه اللهم فإنه لا يجوز عن الكل
 إجماعا وكذا إذا كان ذهب أحد لهم أقل من السبع فإنه لا يجوز عن الكل أيضا لانعدام صف القرب
 في البعض وكذا يجوز عن خمسة أو ستة أو ثلاثة ولا يجوز عن ثمانية وقال مالك يجوز عن أهل بيت واحد
 وإن كانوا أكثر من سبعة ولا يجوز عن أهل بيتين وإن كانوا أقل من سبعة ثم إذا جازت الشربة فالقسمه
 للحم بالوزن فإن اقتسموا أجزاء لم يجز إلا إذا كان معه شيء من الأكارع والجلد اعتبارا بالبيع وإن اشتراك
 سبعة في بدنه فأت أحدهم قبل الذبح فرضى ورثته أن يذبح عن الميت جازا استحسانا وقال زفر لا يجوز لأن
 الميت قد سقط عنه الذبح وفعل الوارث لا يقوم مقام فعله فصار نصيبه اللحم فلم يجز ولما إن الوارث ملك
 أن يقرب عن الميت بدليل أنه يجوز أن يحج عنه ويتصدق عنه فصار نصيب الميت للقرابة فيجوز عن
 الباقيين وإن كان أحدهم زعميا أراد القرب به لم يجز عنه ولا عن غيره لأنه لا قرابة له فصار كمن يريد بنصيبه
 اللحم (قوله وليس على الفقير والمسافر أضحية) أما الفقير فظاهر وأما المسافر فلما روى عن علي رضي
 الله عنه أنه قال ليس على المسافر جمعة ولا أضحية (قوله وقت الأضحية يدخل بطول الفجر من يوم
 النحر) فلو جاءه من يوم النحر وله ما تادهم أو أترفع رقت منه أو هلك أو نقص عددها فرب
 أضحية عليه ولو جاءه يوم الأضحية ولا مال له ثم استفاد ما تبين في أيام النحر فعليه الأضحية إذا لم يكن

الا انه لا يجوز لاهل الامصار الذبح في اليوم الاول (حتى يصلي الامام صلاة العيد) او يخرج وقتها بالزوال لانه يشترط في حقهم تقديم صلاة العيد على الاضحية او خروج وقتها فاذ لم يوجد احد منهما لا يجوز الاضحية لفقد الشرط (فاما اهل السواد) اي القرى (فيذبحون بعد الفجر) لوجود الوقت وعدم اشتراط الصلاة لانه لا صلاة عليهم وما عير به بعضهم من ان اول وقتها بعد صلاة العبدان ذبح في مصر وبعد طلوع الفجر ان ذبح في غيره ٢٨٨ قال المستاف في تاسيح ذلضحية عبادة لا يختص وقتها بالمصر وغيره بل

شرطها فاول وقتها حتى
المصري والقروى طلوع
الفجر الا انه شرط لاهل
المصر تقديم الصلاة
عليها فعدم الجواز لفقد
الشرط لاعدل الوقت كافي
المبسوط واليه اشير في
الهداية وغيره اه ثم المعتبر
في ذلك مكان الاضحية
حتى لو كانت في السواد
والمذبح في المصر تجوز
كما انشقر الفجر وفي العكس
لا يجوز الا بعد الصلاة
هداية قيد باب اليوم الاول
لانه في غير اليوم الاول
لا يشترط تقديم الصلاة
وان صليت فيه قال في
البدائع وان اخرا الامام
صلاة العيد فلا ذبح حتى
ينتصف النهار فان اشغل
الامام فلم يصلي وتركه
محمد حتى زالت الشمس
فقد حل الذبح بغير صلاة
في الايام كلها لانه لما زالت
الشمس فقد دفت وقت
الصلاة واغني عن خروج الامام
في اليوم الثاني والثالث
على وجه القضاء والترتيب
شرطي الاداء لاني القضاء
كذا ذكره القدوري اه
وذ كرخصه في الزياي

عليه دين (قوله الا انه لا يجوز لاهل الامصار الذبح حتى يصلي الامام صلاة العيد) لقوله عليه السلام
ان اول نسكنا يومنا هذا الصلاة ثم الذبح وقال عليه السلام من ذبح قبل الصلاة فليعد ذبحته ومن ذبح
بعد الصلاة فقد تم نسكه وأصاب سنة المسلمين فان أخر الامام الصلاة فليس له ان يذبح حتى ينتصف
النهار وكذا اذا ترك الصلاة معتمدا حتى انتصف النهار فقد حل الذبح من غير صلاة في الايام كلها فان ذبح
بعدها بعد الامام مقدارا تشهد جاز ولو ذبح بعد ما صلى أهل المسجد ولم يصل أهل الجبيلة أجزأه
استقسانا لانها صلاة معتبرة حتى لو اكتفى بها أجزأهم وكذا على عكسه وقيل في عكسه يجوز به قياسا
لاستقسانا وان ذبح بعد ما صلى الامام ثم علم انه صلى بهم وهو محدث أجزأه ويعتبر في الذبح مكان الاضحية
لامكان الرجل وان كان الرجل في المصر والشاة في السواد فذبحوا عنه بعد طلوع الفجر بأمره جاز وان
كان في السواد والشاة في المصر لا يجوز الذبح لابعده صلاة العيد وجبلة المصرى اذا اراد ان يتجمل فانه
يبعث بها الى خارج المصر فيفحص بها بعد طلوع الفجر قال في الهداية وهذا لانها نسكه لكان من حيث
انها تسقط به لكان المال قبل منى أيام النحر كان كاة تسقط به لكان النصاب فيعتبر في القرب مكان الفعل
لامكان الفاعل اعتبارا بها بخلاف صدقة الفطر لانها لا تسقط به لكان المال بعد ما طلع الفجر من يوم
الفطر وان كان الرجل من أهل السواد مسكنه فيه دخل المصر لصلاة الاضحية وأمرهم ان يصحوا
عنه جاز ان يذبحوا عنه بطواع الفجر لان المعتبر مكان الفعل دون مكان المفعول عنه وان صلى الامام ولم
يخطب أجزأه من ذبح لان خطبة العيد ليست بواجبة (قوله فاما أهل السواد فيذبحون بعد طلوع
الفجر) لان صلاة العيد ليست بواجبة عليهم ولا يجوز لهم ان يذبحوا قبل طلوع الفجر لان وقت الذبح
لا يدخل الا بطواع الفجر (قوله وهي جائزة في ثلاثه أيام يوم النحر ويومان بعده) ولو عقل اضحية حتى
مضت أيام النحر أو ضاعت فادابها بعد أيام النحر فليس عليه أن يذبحها ولا يمكن تصديقها ولا يترك منها
شيئا وان شترى شاة للاضحية فضلت فاشترى غيرها ثم وجد الاولى فالأولى لا يذبح السكلى وان ذبح
الاولى لا غير اجزأه سواء كانت قيمة الاولى أكثر من قيمة الثانية أو أقل وان ذبح الثانية لا غير ان كانت
مثل الاولى أو أفضل جاز وان كانت دونها ايضن الزيادة ويصدق بها ولا يلزمه ان يذبحها جميعا
سواء كان معسرا أو موسرا وقال بعض أصحابنا ان كان موسرا فكذا ذلك وان كان معسرا يلزمه ذبح
السكلى لان الوجوب على الغنى بالشراء ابتداء لا بالشراء فلم ينعين له وعلى الفقير بشرائه بنية الاضحية
فتمت عليه عليه وكذا اذا اشترى شاة سليمة ثم تعيبت بعيب مانع ان كان غنيا عليه غيرها وان كان
فقيرا تجزئ هذه لما ذكرنا ان الوجوب على الغنى بالشراء ابتداء لا بالشراء وعلى هذا قالوا اذا
ما تفت المشتراة للضحية فعلى الموسر مكانها أخرى ولا تثنى على الفقير وان ولدت الاضحية ولدان ذبح
مهما لان الوجوب تعين فيها فيسرى الى ولدها ومن أصحابنا من قال هذا في الاضحية الواجبة لان
الوجوب تعين فيها بالشراء واما انشاة النى اشتراها الموسر ليصحر بها اذا ولدت لم يتبعها ولدها وكان
أصحابنا يقولون لا يجب ذبح الولد ولو تصدق به جاز لان الحق لم يسر اليه ولكنه متعلق بها فهو كملدها
ونخطاها وان باعه أو كاه تصدق بقيمتها في الاكل وبثنه في البيع وان أمسك الولد حتى مضت أيام الذبح

هن المحبط (وهي جائزة في ثلاثة أيام) وهي (يوم النحر ويومان بعده) لم يروى عن عمر وعلي وابن عباس تصدق
رضي الله عنهم قالوا أيام النحر ثلاثة أفضلها اولها وقد قالوه سمعنا لان رأى لا يمتدى الى المقادير وفي الاخبار تعارض فأحسننا بالمتيقن
وهو الاقل وأفضلها اولها كما قالوا لان فيه مسارعة الى اداء القرية وهو الاصل للمعارض ويجوز الذبح في بيائها الا انه يكره لاحتمال
الغلط في ظلمة الليل وياام النحر ثلاثة وياام الشمس في ثلاثة والمكلى يرضى بأربعة اولها النحر لا غير وآخرها تسمى بق لا غير والموسر سلطان

فجوزت شرقي هداية (ولا يضحى بالعمياء) الذاهبة العيينين (والعوراء) الذاهبة احدهما (والعرجاء) العاطلة احدى القوائم اذا كانت بينة العرج وهى (التي لا تمشى الى المنسل) يفتح السين وكسرهما الموضع الذى تخرج فيه النساء (ولا الجفماء) أى المهزولة التى لا تمشى فى عظامها (ولا تجزى مقطوعة الاذن) لا مقطوعة (الذنب ولا التى ذهب اكثرا منها) اودنبا (فان بقى الاكثر من الاذن والذنب جاز) لان لاكثر حكم لكل بقا وذهابا ولان العيب اليسير لا يمكن التمسك به فعمل عمرا (٢٨٩) (ويجوز أن ينعى بالجماء)

وهى التى لا قرن لها لان
لقرن لا يتعلق به مقصود
وكذا ما كسورة القرن لما
قلنا هداية (والخصى)
لان لحمه أطيب (والجرباء)
السمينة لان الجرب
يكون فى جلدها ولا نقصان
فى لحمها بخلاف المهزولة
لان الهزول يكون فى لحمها
(والثولاء) وهى المجنونة
وقيل هذا اذا كانت

تختلف لانه لا يتخلل بمقصود
أما اذا كانت لا تختلف
لا تجزى هداية ثم قال
وهذا الذى ذكرناه اذا
كانت هذه العيوب قائمة
وقت الشراء ولو اشتراها
سليمة ثم تعينت بعيب
مانع ان كان غنيا غيرهما
وان كان فقيرا تجزى
وتماه فيها (والاضحية)
انما تكون (من
الابل والبقر والغنم)
لانها عرفت شرطا
ولم تنقل التضحية
بغيرها من النسي صلى
الله عليه وسلم ولا
من الهابة رضى الله
عنهم هداية (يجزى
من ذلك كله الشئى)

تصدق به قال فى الخجدي اذ اولت الاضحية فذبح الولد يوم الاضحية بعد الام اجزاء ويكون حكمه حكم
أمه وان ذبحه قبل ذبحها لا يحل أكله ويتصدق به (قوله ولا يضحى بالعمياء ولا العوراء ولا العرجاء
التي لا تمشى الى المنسل) وهو المذبح (ولا بالجفماء) لقوله عليه السلام لا تجزى فى الضحايا أربع العوراء
البن عورها والعرجاء البن عرجها والمرىضة البن مرضها والجفماء التى لا تنقى أى لا تقي لها وهى المذبح
لشدة الهزال (قوله ولا يجوز مقطوعة الاذن والذنب) قال عليه السلام استشرفوا العين والاذن
أى اطلبوا سلامتهما واما الذنب فهو عضوه مقصود كالاذن (قوله ولا التى ذهب اكثرا منها) اودنبا
فان بقى اكثر الاذن والذنب جاز (وكذا حكم الالية واختلفت الرواية عن أبي حنيفة فى ذلك فروى
عنه انه ان كان الذاهب من الاذن والذنب الثلث فادونه اجزاء وان كان اكثر من الثلث لم يجز فعمل
الثلث فى حد القليل لانه تنفذ فيه الوصية من غير رضا الورثة وروى عنه ان كان الذاهب الثلث
لا يجوز وان كان أقل جاز فعمل الثلث فى حد اكثر ليقوله عليه السلام والثلث كثير وروى عنه ان كان
الذاهب الربع لم يجز لان الربع فى حكم اسكر فى كثير من الاحكام ألا ترى انهم قد رويهم مع الرأس وجوب
الدم فى الطلق وعند أبي يوسف اذا بقى أكثر من النصف أجزاء وان ذهب أكثر منه لم يجز وان كان
الذاهب النصف ففيه روايتان احدهما لا يجوز لا جتماع الخطر والاباحة فخلط الخطر وفى الثانية يجوز
وقول محمد قيل مع أبي حنيفة وفى الهداية مع أبي يوسف والظاهر عند أبي حنيفة ان الثلث فى حد
القليل وما زاد عليه فى حد الكثير (قوله ويجوز أن ينعى بالجماء) وهى التى لا قرن لها خلقه وتسمى
الجماء أيضا وكذلك القضاة وهى التى انكسر غلاف قرنها (قوله والخصى) لانه أطيب لحم من غير
الخصى قال أبو حنيفة ما زاد فى لحمه أنفع مما ذهب من خصيته (قوله والثولاء) وهى المجنونة لان
العقل غير مقصود فى البها ثم وهذا اذا كانت تمتلأ أما اذا كانت لا تمتلأ لا يجزى وأما الصماء وهى
التي لا اذن لها خلقه لا يجوز أن يضحى بها لانه فات بالاذن حتى الفقراء وأما اذا كانت لها اذن صغيرة
خلقها جاز لان العضو موجود وشره غير مانع وأما الجرباء ان كانت سمينة جاز لان الجرب انما هو فى الجلد
ولا نقصان فى اللحم وأما الهنماء وهى التى لا أسنان لها ففيها روايتان عن أبي يوسف احدهما اعتبر بها
بالاذن فقال ان بقى أكثرها أجزاء والاقلا وفى الرواية الأخرى اذا بقى لها ما تعاقب به أجزاء لان
المقصود منها الاكل (قوله والاضحية من الابل والبقر والغنم) ولا يجوز فيها شئ من اوحش فان
كان متولدا من الابل والوحش فان المعتبر فى ذلك الام لانها هى الاصل فى التجميع حتى اذا نزل الذنب
على الشاة يضحى بالولد وكذا اذا كانت البقرة أهلية نزاع عليها وروحى فان كان على العكس لم يجز ان
يضحى بالولد (قوله يجزى من ذلك كله الشئى فصاعدا الا الضأن فان الجذع منه يجزى) يبنى اذا كان
عظيما بحيث اذا خلط بالثنايا يشبهه على الناظر من بعيد فالجذع من الضأن ما تم له ستة أشهر وقيل
سبعة والثنى منها ومن المهزولة ستة وطعن فى الثانية ومن البقر ما له ستان وطعن فى الثالثة ومن الابل
ما له خمس سنين وطعن فى السادسة ويدخل فى البقر الجواميس لانها من بناتها والذكر من الضأن أفضل
من الانثى اذا استويا والانى من البقر أفضل من الذكر اذا استويا (قوله وبأكل من لحم الاضحية)

وهو ابن خمس سن الابل وحوانين من البقر والجاموس وحول من الضأن والمعز (فصاعدا الا الضأن فان الجذع) وهو ابن ستة
أشهر (منه يجزى) قالوا وهذا كانت عظيمة بحيث لو خلط بالثنايا يشبهه على الناظر من بعد هداية (وبأكل) المضحى
(من لحم الاضحية) ويطعم الاغنياء والفقراء

ويذكر (لقوله صلى الله عليه وسلم كنت نبيتمكم عن أكل لحوم الأضاحي فكلوا وادخروا ولا يعطى أجزاؤها من اللبني عنه كافي الهداية (و يستحب) له (أن لا ينقص الصدقة من الثلث) لأن الجهات ثلاثة الأكل والادخار والشارو يناو الاطعام لقوله تعالى وأطعموا الفقير والمعترة فاقدم عليها (٢٩٠) ثلاثا هداية (و تصدق بجلدها) لأنه جزء منها أو يعمل منه آلة) كنطع وجراب

وغربال ونحوها (تستعمل في البيت) قال في الهداية ولا بأس باز يشترى به ما ينتفع به فيه في البيت مع بقائه استحسانا لأن للبدل حكم المبدل اه (والأفضل أن يذبح أضيئته يده إن كان يحسن الذبح) لأنه عبادة وفعلا بنفسه أفضل وإن كان لا يحسن الذبح استعان بغيره وشهدا بنفسه لقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة رضي الله عنها قومي فاشهدي أضيئتك فانه يغفر لك بأول قطرة من دمها كل ذنب كافي الهداية (ويكره أن يذبحها الكتابي) لأنه همل هو قرية وهو ليس من أهلها ولو أمره فذبح جاز لأنه من أهل الكاه والقربة أقيمت بآبائه وبناته بخلاف ما إذا أمر المجوسي لأنه ليس من أهل الكاه فكان أفساد هداية (وإذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما أضيئة الا آخر أحزأ عنهما استحسنانا لأنها تهين للذبح فصارا للمستهينين بكل من كان أهلا للذبح أدنا له دلالة في أخذ كل واحد

قال الله تعالى فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير البائس الذي أصابه ضرر الجوع وبين عليه أن البؤس بأن يديه اليثوقيل هو الزن من المحتاج (قوله ويذكر) لقوله عليه السلام فكلوا منها وادخروا قال الشيخ في الفضل أن تصدق منها بالثلث ويذكر الثلث ضيافة للأقارب والثلث لنفسه وإن لم تصدق بشئ منها جاز (قوله ويستحب أن لا ينقص الصدقة من الثلث) لقوله تعالى فيها وأطعموا الفقير والمعترة القانع هو الذي يسأل والمعترة هو الذي يتعرض ويريد نفسه ولا بأس أن يقول عليه السلام كاد منها وادخروا فصارا الجهات ثلاثة الأكل والادخار فان تصدق بجميعها فهو أفضل وإن لم تصدق بشئ منها أجزأه لأن المراد منها أراقه الدم (قوله وتصدق بجلدها) لأنه جزء منها (قوله أو يعمل منه آلة تستعمل في البيت) كالنطع والجراب والغباب ولا بأس أن يخذله فروا نفسه وقدرى أن عائشة رضي الله عنها اتخذت جلد أضيئته سقاء ولا يبحر أن ينفع بجمعها فكذلك الجلود ولا بأس أن يشتري به ما ينتفع به في البيت مع بقائه مثل النخل والجراب وغير ذلك ولا يشتري ما يستهلك عينه كالخل والمخ والابزار والحنطة والبن وليس له أن يعطيه أسرة جزاها واللحم في هذا بمنزلة الجلد على الصحيح فإن باع الجلد واللحم بالفلوس أو الدراهم أو الحنطة تصدق بثمنه لأن القسرية انتقلت إلى بدله (قوله والأفضل أن يذبح أضيئته يده إن كان يحسن الذبح) لأنه عبادة فاذا وليه بنفسه فهو أفضل وقد صرح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه إن مائة بدنة فخر منها يديه بقاوستين وأعطى الحربة تليها فخر الباقي وأما إذا كان لا يحسن الذبح استعان بغيره وينبغي له أن يشهد بالقوله عليه السلام لفاطمة يا فاطمة بنت محمد قومي فاشهدي أضيئتك فانه يغفر لك بأول قطرة تقطر من دمها كل ذنب عملته وقولي إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له أمانه يجاء بجمعها ودمها فيوضع في ميزان وسبعون ضعفا فقال أبو سعيد الخدري يا بني الله هذا آل محمد خاصة أم لهم وللأسلمين خاصة فقال لا آل محمد خاصة وللمسلمين خاصة (قوله ويكره أن يذبحها الكتابي) لأنها قربة وهو ليس من أهلها فإن ذبحها المسلم بأمره أجزأه ويكره (قوله وإذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما أضيئة الا آخر أحزأ عنهما ولا ضمنا عليهما) لأنهما قد تعينتا للذبح فصارا للمالك مستهينين بكل من كان أهلا للذبح إذ ناله دلالة وقال زفر يضمن ولا يجوز عن الأضيئة لأنه ذبح شاة غيره بغير أمره ثم عندنا إذا ذبح كل واحد منهما شاة غير بغير أمره أخذ كل واحد منهما ما ماله وخصه من صاحبه ولا يضمنه لأنه وكيله دلالة فإن كانا قد أكل كل واحد منهما فليأكل كل واحد منهما ما صاحبه ويجزئهما وإن غصب شاة فضهيها ضمن قيمتها وكرت عن الأضيئة لأنه مملوكها سابق الغصب بخلاف ما إذا أودع شاة فضهيها المودع فإنه لا يجزئ له لأنه يضمنها بالذبح فلم يثبت الملك إلا بعد الذبح وعند زفر لا يجوز في الوجهين والله أعلم

«كتاب الإيمان»

الإيمان جمع يمين واليمين في اللغة هي القوة قال الله تعالى لا تحبذنا منه باليمين أي بالقوة ومنه قول الشاعر

فمنها ما لوخه من صاحبه (ولا ضمنا عليهما) لأن كل واحد منهما وكيل عن صاحبه فيما فعل دلالة فإن كانا قد أكل كل واحد منهما فليأكل كل واحد منهما ما صاحبه ويجزئهما لأنه لو أطمعه في الابتداء يجوز أن كان غنما فكذلكه أن يحمله في الاتهام وإن تشا فكل واحد منهما إن يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم تصدق بثلثا قيمته لا ما يبدل عن اللحم فصار كالو باع أضيئته وهذا لأن التضحية لما وقعت من صاحبه كان اللحم له ومن أنف أضيئة غيره كان الحكم ما ذكرناه هداية «كتاب الإيمان»

الايمان جمع بين وهو لغة القوة وشعره عبارة عن عهد قوي به عزم الخائف على الفعل أو الترك وهي (على ثلاثة أضرب) الاول (بين
فحوص) بالنسبة لغيره ليمين من الغموس وهو الادخال في الماء سميت به لانها تدخل (٢٩١) صاحبها في الاسم ثم في النار وفي

بعض النسخ الغموس
بالغموس يتم على الاضافة
اليه فيكون من اضافة
الحس الى فوعه لكن
قال في المغرب ان الاضافة
خطأ لغة وسماعا (و) الثاني
(بين منعقة) سميت
به لعقد الخائف على البر
بالقصد والنية (و) الثالث
(بين لغو) سميت به لانها
ساقطة لا مؤاخذه فيها
الا في ثلاث طلاق وعتاق
ونذر كافي الاشياء
(قالبين الغموس) وتسمى
الفاجرة هي الخائف على
أمر ماض يتعمد الكذب
فيه) مثل أن يخلف
على شيء قد فعله ما فعله أو
بالعكس مع علمه بذلك وقد
يقع على الحال مثل أن
يخلف ما لم يفعل على دين
وهو كاذب فالنقيض
بالماضى اتفاقى أو أكثرى
(فهذه اليمين يأتى بها
صاحبها) لقوله صلى الله
عليه وسلم من خلف كاذبا
أدخله الله النار (ولا كفارة
فيها الا الاستغفار) مع
التوبة لانها ليست بيمين
حقيقة لان اليمين عقد
مشروع وهذه كبيرة فلا
تكون مشروعة وتسميتها
يميناً مجازاً لوجود صورة
اليمين كالخس على الله
عليه وسلم عن بيع الحر
سماها بيعاً مجازاً كافي

اذا ما رايت رفعت لحد

أي بالقوة وعراية اسم رجل معدود من الصحابة وفي الشرح عبارة عن عهد قوي به عزم الخائف على
الفعل أو الترك وسمي هذا العقد بها لان العزيمة تقوى بها قال رحمه الله (الايمان على ثلاثة أضرب
بين غموس وبين منعقة وبين لغو فالغموس هي الخلف على أمر ماض يتعمد الكذب فيه) مثل أن
يخلف على شيء قد فعله ما فعله مع علمه بذلك أو على شيء لم يفعله لقد فعله مع علمه أنه لم يفعله وقد يقع على
الحال أيضاً ولا يختص بالماضى مثل أن يقول والله ما لهذا على دين وهو كاذب أو يدعى عليه حق فيخلف
بالله ما يستحقه على مع علمه باستحقاقه فهذه كلها بين الغموس لانه يقطع بها حق المسلم والتجربى على الله
تعالى وسميت غموساً لانها تنغمس صاحبها في النار (قوله فهذه اليمين يأتى بها صاحبها) لقوله عليه
السلام من خلف بالله كاذباً أدخله الله النار (قوله ولا كفارة لها الا الاستغفار) يعنى مع التوبة لقوله
تعالى ان الذين يشكرون بهد الله وايمانهم ثم نقول لا أولئنا لخلق لهم في الآخرة الآية ولم يذكر
الكفارة وقال عليه السلام ثلاث من الكبائر اليمين الغموس وعقوق الوالدين والفسار من الزحف
ولانها كبيرة من الكبائر فلا يؤثر فيها الكفارة لان الله تعالى أو جب الكفارة في اليمين المنعقدة والعقد
ما تصور فيه الحيل والعقد وذلك لا تصور في الغموس لانه لا يصح البقاء على عقدها لان المعنى الموجب
طهاها هو والخلف يقارنهما فلا انعقد كالبيع الذى يقارنه العتق والفسار التى يقارنها الطلث وصورة
البيع الذى يقارنه العتق أن يوكل رجل ببيع عبده ويوكل آخر بعقده فباع الوكيل وأعتق الآخر
وخرج كلاهما معاً فان البيع لا ينعقد وقوله الا الاستغفار وذلك على ثلاث حالات الندم والاقتلاع
والعزم على أن لا يعود (قوله واليمين المنعقدة هي الخائف على لامي المستقبل أن يفعله أو لا يفعله فإذا
حدث في ذلك لم تمته الكفارة) ثم المنعقد ثلاثة أقسام مرسلة ومؤقت وفور والمرسل هو الخائف عن الوقت
في الفعل ونفيته وذلك قد يكون اثباتاً وقد يكون نفياً فالاثبات والله لا أضرب من زيد أو التنى لا أضرب
زيدا في الاول مادام الخائف والمخوف عليه قائمين لا يحنث وان هلك أحدهما حدث وفي الثاني
لا يحنث أبداً فان نهى المخوف عليه مرة واحدة حدث ولم تمت الكفارة ولا تنعقد اليمين ثانياً والمؤقت
مثل والله لا أضرب من الماء الذى في هذا الكوز اليوم وفيه ماء فهذا لا يحنث مالم يفيض اليوم فإذا مضى ولم يفعل
حنث ولم تمته الكفارة فان مات قبل مضي اليوم لا يحنث بالاجماع وان صب الماء الذى في الكوز قبل
مضي اليوم لا يحنث عندهما وقال أبو يوسف يحنث عند مضي اليوم وحاصله أن مادام الخائف والمخوف
عليه قائمين في الوقت لا يحنث فإذا فات الوقت وحده والخائف والمخوف عليه قائمان حنث بالاجماع فان
مات الخائف أو الوقت قائم لا يحنث بالاجماع وان مات المخوف عليه وبقي الوقت والخائف بطلت اليمين
عندهما فلا يحنث وقال أبو يوسف يحنث إذا مضى اليوم لان الاصل عندهما أن قيام المخوف عليه
شرط لانعقاد اليمين ففواته رفع اليمين وعنده أبي يوسف ليس بشرط وذلك بان يقول والله لا أضرب من الماء
الذى في هذا الكوز وإذا هوى ليس فيه ماء فانه لا يحنث عندهما وعنده يحنث من ساعته ان كان يعلم
انه لا ماء فيه حنث بالاتفاق وعن أبي حنيفة لا يحنث علم أولي يعلم وهو قول زفر وأما بين القور فهو أن
يكون ليمينه سبب فدالة الحلال ثم حجب قصر يمينه على ذلك السبب وذلك كل يمين خرجت جواباً بالكلام
أو بناء على أمر فتمتقيد به بدلالة الحلال نحو أن تنهى المرأة للخروج فقال ان خرجت فانت طالق فقهت
ساعة ثم خرجت لا تطلق وكذا لو أراد أن يضرب عبده فقال رجل ان ضربته فعبدى حرقك ساعة
ثم ضرب به بعد ذلك لم يحنث لانه يقع على فوزه ولم يوجب شرط خضه في فوزه وكذا اذا قال له تغد معى فقال

الاختيار وغيره وفي الميط أن الغموس بأتى صاحب به ولا يرفعها الا التوبة التصريح والاستغفار لانه أعظم من أن يرفع الكفارة انتهى
(واليمين المنعقدة هي الخائف على الأمر المستقبل أن يفعله أو لا يفعله فإذا حدث في ذلك لم تمت الكفارة) لقوله تعالى وان أخذكم عسا

تعدّد ثم الإيمان (والإيمان اللغوي يختلف على أمر ماضٍ) مثل أن يختلف على شيء أنه فعله أو لم يفعله (وهو يظن أنه كقول) كان (الاهمي
يختلفه) وقد يقع على الحال مثل أن يختلف أنه زيد وانما هو محمّد وفارق بينه وبين غيره وسعد الكذب قال في الاختيار وحكي
محمد بن أبي حنيفة أن (٢٩٢)

لا يؤخذ الله بها أصحابها
وتعاقب عدم المؤاخذه
بالجاء وقد قال تعالى
لا يؤخذكم الله باللغو في
إيمانكم لا تختلف
في نفسهم وتوضعا
(والقاصد في اليمين
والمنكره) عليه
(والناسي) أي الخطيئ
كما إذا أراد أن يقول
استغفر فقال والله لا أصيب
(سواء) في الحكم لقوله
صلى الله عليه وسلم
ثلاث جسد من جسد
وهزل من جسد الطلاق
والنكاح واليمين هداية
(ومن فعل المحلوف عليه
قاصدا أو منكرا) على
فعله (أو ناسيا) لمفقه
(سواء) في الحكم أيضا
لأن الفعل حقيقي
لا يدممه الإكراه
والنسيان وكذا الإغماء
والجنون فتجب الكفارة
بالحنث كسيف ما كان
لوجود الشرط حقيقة
وان لم يتحقق الذنب لأن
الحكم يدار على دليله وهو
الحنث لا على حقيقة
الذنب كما في الهداية
(واليمين) انما يكون
(بالله تعالى) أي بهذا
الاسم المعسوف باسم

والله لا تغدي معاذ وان تغديت فغدي محرف لم يند معه وذهب الى بيته وتغدي فانه لا يحنث في هذه
الوجوه كلها استعسانا والقياس أن يحنث ولو قال لرجل اذ فعلت كذا لم أفعل كذا فغدي حر قال أبو
حنيفة هو على الفور فان لم يفعل المحلوف عليه على اثره حنث وان كان لم يفعل كذا فهو على الابد
وقال أبو يوسف كلاهما على الفور وقال محمد اذا قال لعبد ان قمته فلم أضربك فانت حرانه على الفور ولو
ذهب السكران لاهي أنه درهما فقاتل انفسه تسد منه متى اذا حنث فقال اذا استردته منك فانت طالق
فاستردته منها في ساعته وهو سكران لم يحنث ويكره يمينه جوابا لكلامها ولو حلف غريمه لا يخرج من
البلد لا باذنه فقصاه دينه ثم خرج بغير اذنه لم يحنث كذا في الينا يبع (قوله) وبين اللغويان يختلف على أمر
ماضٍ وهو يظن أنه كقول (والاهمي بخلافه) مثل والله لقد فعلت كذا وهو يظن أنه صادق أو والله ما فعلت
وهو لا يعلم أنه قد فعل وقد يكون على الحال مثل أن يرى شخصا من بعيد فيحلف أنه زيد فاذا هو محمّد أو
يرى طائرا فيحلف أنه غراب فاذا هو غيره أو والله ما كنت اليوم وقد أكل فهذا كله لغو لا حنث فيه
وقيل ان يمين اللغوي ما يجري على الالسنه من قولهم لا والله وبلى والله من غير اعتقاد في ذلك واللغو في اللغة
هو الكلام الساقط الذي لا يعتد به (قوله) فهذه اليمين نرجوان لا يؤخذ الله بها أصحابها فان قيل
قد أخبر الله تعالى أنه لا يؤخذ بها على القطع فلم يعلقه بالجاء والشك قلنا الجواب عنه من وجهين
أحدهما أن اللغو الذي فسرناه لم يعلم قطعا انه هو الذي اراده الله أم لا لا لاختلاف في نفسه وبه وعدم العلم
بالتوصل الى حقيقة فلهذا قال نرجوان الثاني ان الجاء على ضربين رجاء طمع ورجاء تواضع فيجوز
أن يكون هذا الرجاء تواضعا لله تعالى قال ابن رستم عن محمد ولا يكون اللغو الا في اليمين بالله أما اذا حلف
بطلاق أو عناق على أمر ماضٍ وهو يظن أنه صادق فاذا هو كاذب وقع الطلاق والعناق وكذا اذا حلف
بندرك منه ذلك (قوله) والعامة في اليمين والناسي والمنكره سواء لقوله عليه السلام ثلاث جدهن
جسد وهزلن جسد الطلاق والعناق واليمين وكذلك الخطيئ كما إذا أراد أن يسبح بخير على لسانه اليمين
فهو كالعامد (قوله) ومن فعل المحلوف عليه عامدا أو ناسيا أو منكرا فهو سواء لأن الفعل الحقيقي
لا يندم بالاكرام وهو الشرط وكذا اذا فعله وهو مغمى عليه أو مجنون لتحقق الشرط فان قيل الكفارة
شمرت لاجل ستر الذنب ولا ذنب للمجنون فيمنع أن لا تجب الكفارة عليه اذا فعل المحلوف ان عليه
حالة الجنون قلنا الحكم وهو وجوب الكفارة دائر مع دليل الذنب وهو الحنث لا مع حقيقة الذنب
كوجوب الاستبراء فانه دائر مع دليل شغل الرحم وهو استحداث الملك لا مع حقيقة الشغل حتى انه
يجب وان لم يوجد الشغل أصلا بان اشترى جارية بكرة أو اشترىها من امرأة (قوله) واليمين بالله تعالى أو
باسم من أسمائه كالرحمن الرحيم لأن تعظيم اسم الله تعالى واجب ومن استخف بها من قال أسمائه الله على
ضربين منها ما لا يشترط فيه مثل الله والرحمن فالحنث يتحقق به بكل حال ومنها ما هو مشترط مثل
الكبير والعزير والقادر فان أراد به المسمى كان يميننا وان لم يرده اليمين لم يكن يميننا كذا أبو الحسن
القاسميين فجعلهما يميننا ولم يفصل لان الظاهر أن الطائف قصدينا حقيقة (قوله) أو بصفة من صفات
ذاته كقوله وعزة الله وجلاله وكبرائه اعلم ان صفات الله على ضربين صفات الذات وصفات
الفعال فما كان من صفات ذاته كان به حائفا وما كان من صفات فعله لا يكون به حائفا والفرق بينهما ان
كل ما وصف الله به ولم يجز أن يوصف بصفته فهو من صفات ذاته كالعلم والقدرة والقوة وما جاز أن يوصف

الذات (أو باسم) آخر (من أسمائه تعالى سواء تعورف الحلف به أو لا على المذهب ودل

(كل من والرحيم) والعلم والطايم (أو بصفة من صفات ذاته) تعالى وهي التي لا يوصف بصفته اذا تعورف الحلف بها وذلك (كثرة
الله جلالة وبرائه) وما يكون به جبروته وعظمته وقدرته لان الحلف بها تعارف ومعنى اليمين وهو القوة حاصل لانه يعتقد تعظيم

الله تعالى وصفاته فصله ذكره حاملا وما هذا بية (الاقوله وعلم الله فانه لا يكون عينا) وان كان من صفات ذاته تعالى لانه غير متعارف ولا ينفذ كرو يراد به المعلوم يقال اغفر علمك فينا أي معلومك هذا أي ومعلوم الله تعالى غيره فلا يكون عينا قالوا الا أن يريد به الصفة فانه يكون عينا وال احتمال بجوهرة (وان حلف بصفة من صفات الفعل) وهي التي يوصف بها أو بصفها اذ لم يتعارف الحالف بها (كغضب الله وخطئه) ورضائه ورجته (لم يكن حالفا) لان الحلف بها غير متعارف (٢٩٣) ولان هذه الصفات قد يراد بها

أثرها لم يحصل ان الحلف بالصفة سواء كانت صفة ذات أو صفة فاعلم أن تعرف الحلف بها فمبين والا فلا لان الايمان مبني

على الصفة (ومن حلف بغير الله تعالى لم يكن حالفا) لقوله صلى الله عليه وسلم من كان منكم حالفا فليحلف بالله أو ليذر

ذلك (كأنبي والقرآن والكتب) قال في الهداية لانه غضب متعارف ثم قال معناه ان يقول والنبي والقرآن اما لوقال أنا

بري منه يكون عينا لان التبري منها كفر اه قال السكاك ولا يخفى ان الحلف بالقرآن الا أن متعارف فيكون عينا وأما الحلف بكلام الله تعالى فيدور مع التعريف اه (والحلف) انما

يكون (بجور وف القسم) ثلاثة وهي (الواو كقوله والله والباء كقوله بالله والتاء كقوله نأله) لان

كل ذلك معهود في الايمان ومذكور في القرآن

به وبصفه فهو من صفات فعله كرجته وغضبه فاذا ثبت هذا قلنا من حلف بقدره الله أو بعظمته أو بعزته أو بقوته أو ما أشبه ذلك من صفات ذاته كان به حالفا كالقائل باسمه تعالى واذا قال وقدره الله صار كأنه قال والله القادر (قوله الاقوله وعلم الله فانه لا يكون عينا) وكان القياس فيه أن يكون عينا لانه من صفات ذاته الا أنهم استحسنوا أن لا يكون عينا لان العلم قد يراد به المعلوم يقال اللهم اغفر لنا علمك فينا أي معلومك ومعلوم الله غيره فلا يكون عينا قالوا الا أن يريد به العلم الذي هو الصفة فانه يكون عينا وال احتمال وان قال وجه الله فهو عين لان الوجه يراد به الذات قال الله تعالى وبقى وجه ربك قال الخنذي اذا قال وحق الله وجهه لا يكون عينا فيهما عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يكون عينا فيهما وقال محمد في قوله وحق الله لا يكون عينا لان حقه على عباد طاعته ولم ير وجهه في وجه الله شيء ورى الكروخي عن أبي حنيفة في وجهه الله يكون عينا ولو قال لا اله الا الله لا فعلان كذا لا يكون عينا الا أن يشوبها وكذا سبحانه الله والله أكبر لا فعلان وكذا بسم الله اذا عني به اليمين كان عينا وعن محمد أن بسم الله عني على كل حال لو جرد حرف القسم ولو قال ولم يركب الله وجهه بركب الله فهو عين لانه من صفات الذات وان قال لله على أن لا أكلم فلانا فليس بيمين الا أن يشوبها فارق في اليمين ثم كلفه حنث وعليه الكفارة (قوله) وان حلف بصفة من صفات الفعل كغضب الله وخطئه لم يكن حالفا لان الغضب والخط هو العقاب والنار وذلك ليس بيمين وكذا اقوله ورجه الله لان الرجعة يبر بها عن الجنة قال الله تعالى في رجعة الله هم فيها خالدون وقد يراد بالرجعة أيضا المطر وذلك كله لا يكون عينا (قوله) ومن حلف بغير الله لم يكن حالفا كالنبي صلى الله عليه وسلم والقرآن والكتب اه اما اذا قال هو بري من النبي أو من القرآن كان حالفا لان التبري منها كفر (قوله) والحلف بحجروف القسم وحروفه الواو كقوله والله والباء كقوله بالله والتاء كقوله نأله) فالباء أعم من الواو والتاء لانها تدخل على جميع أسماء الله وصفاته والتاء تختص باسم الله تعالى دون سائر أسمائه تقول نأله ولا تقول نأرجن (قوله) وقد تضمن الحروف فيكون حالفا كقوله الله لا فعلان كذا) ويقال اذا حذف حرف القسم فهو على ثلاثة أوجه ان سكن حرف الاعراب لا يكون عينا وان كسره يكون عينا وان نصبه اختل فوافيه والصحيح يكون عينا وان قال والله أو بالله أو نأله فهو عين سواء نصب أو كسر أو سكن لانه قد أتى بحرف القسم وان قال لله كان عينا لان اللام قد تنقسم مقام الباء وتبديل منها قال الله تعالى قال آمنتم له وفي آية أخرى آمنتم به والمعنى واحد (قوله) وقال أبو حنيفة اذا قال وحق الله فليس بحالفا) وهو قول محمد لان حق الله على عباده ان يعبدوه ولا يشركوا به شيئا واذا كان الحق عبارة عن الطاعات والعبادات صار كأنه قال والعبادات لا فعلان وذلك لا يكون عينا وعن أبي يوسف ان قوله وحق الله عين لان الله تعالى يوصف بانه الحق فكانه قال والله الحق ولو قال والحق لا فعلان كذا قال ابن أبي مطيع يجوز عينا لان الحق هو الله تعالى قال الله تعالى ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السموات والارض ومن فيهن فيمن وقال تعالى ويؤمنون ان الله هو الحق المبين وقال أبو نصر لا يكون عينا

(٣٤ - جوهرة ثانی) (وقد تضمن) هذه (الحروف فيكون حالفا) وذلك (كقوله الله لا فعل كذا) لان حذف حرف الجر من عادة العرب ايجاز ثم قبل ينصب لانتراع حرف الخفض وقيل يخفض فتكون الكسرة دالة على المحذوف درر (وقال أبو حنيفة اذا قال) صريد الحلف (وحق الله فليس بحالفا) وهو قول محمد واحدی الر واثنين عن أبي يوسف وعنه رواية أخرى انه يكون عينا لان الحق من صفات الله وهو حقيقة فصاركه قال والله الحق والحلف به متعارف ولهما انه يراد به طاعة الله اذا طاعات حقوقه فيكون حالفا بغير الله هذا به قال السجستاني والصحيح قول أبي حنيفة وعليه مشي الاثمه كما هو الرسم تصحیح

مستعمله في الحلف وهدية

لان الحق يعرف به الحقوق وفي الهداية هي عين واذا قال حقاً لا فعل ان لا يكون عينة لان الحق من أسماء الله والمنسكرواد به تحقيق الوعد اقول له واذا قال اقسام او اقسام بالله او اخلص بالله أو اشهد بالله أو اشهد بالله فهو حالف لان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف وهذه الصيغة للحال حقيقة وتامة لا مستقبل بقربى فيكون حالف في الحال والشهادة عين قال الله تعالى قالوا انشهد ان لا اله الا الله ثم قال اتخذوا ايماهم حبة والحلف بالله هو المعهود المشروع وبغيره محظور في نفسه فيه اليه ولهذا قيل لا يحتاج الى انية وقيل لا بد منه لا حلف العبد واليه يميز بغير الله وان قال آلمت لا فعل ان كذا فهو عين لان الالة هي المنع قال الشاعر

(قوله) وكذلك ان قال هل عهدي الله وميثاقه فهو عيّن لقوله تعالى وأوفوا بعهدي الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا
الايمان فجعل العهد عينا والميثاق عبارة عن العهد وكذا اذا قال على ذمة الله فهو عيّن لانها كالعهد
اما اذا قال وعهد الله ولم يقل على عهد الله قال أبو يوسف هو عيّن كقوله وحق الله وعندهما الا يكون عينا
لان عهد الله هو أمره قال الله تعالى ألم أعهد اليكم يا بني آدم قال ولفد عهدنا الي آدم فصاركاه قال وأمر
الله كذا في شريعته (قوله وعلى نذر أو نذر الله على) أقوله عليه السلام من نذر نذرا سماه فعليه الوفاء به
ومن نذر نذرا لم يسمه فعليه كفارة عيّن وكذا اذا قال على عيّن أو عيّن الله على فهو حالف لانه صرح باليجاب
العيّن على نفسه واليمين لا يكون الا بالله تعالى (قوله) وان قال ان فعلت كذا فانا يهودي أو نصراني
أو مجوسي أو كافر أو مشرك (كان عينا) حتى اذا حث في ذلك لزمته كفارة عيّن وكذا اذا قال هو يري من
القرآن أو من الاسلام ان فعل كذا فهو عيّن وكذا اذا قال هو يري من هذه القبلة أو من الصلاة أو من شهر
رمضان فهو عيّن وهذا كله اذا حلف على المستقبل اما اذا حلف على الماضي مثل أن يقول هو يهودي
أو نصراني أو كافر ان كان فعل كذا وهو يعلم أنه فعله قال محمد بن مقاتل يكفر لان كلامه خرج مخرج
التحقيق وكتب نصير بن يحيى الى ابن شجاع يسأله عن ذلك فقال لا يكفر لان الكفر بالاعتقاد وهو لم
يعتقد الكفر وإنما قصد أن يصدق في مقارنته وهذا هو الصحيح (قوله) وان قال ان فعلت كذا فعليه غضب
الله أو عذبه فليس بحالف) وكذا اذا قال فعليه لعنة الله أو عقابه (قوله) وكذلك ان قال ان فعلت كذا
فانا زان أو شارب خمر أو آكل ربحاً أو ميتة فليس بحالف لانها معصية ومركبة لا يكون كافرا ولا ن
الميتة قد أصبحت عند الضرورة وأما اذا قال ان فعلت كذا فانا مستحل للخمر أو للميتة أو لرباقته
أو زان أو شارب خمر أو آكل ربحاً أو ميتة فانا يهودي ومن أدخل بين اسمين حرف عطف كان عيّن
مثل والله والله أو والله والرحمن وان كان بغير عطف مثل والله الله أو والله الرحمن فهو عيّن واحد قال
أبو يوسف اذا قال والله لا أكلمن والله لا أكلمن فهم عيّنان وعن محمد اذا قال هو يهودي ان فعل كذا
هو نصراني ان فعل كذا هو مجوسي ان فعل كذا الشيء واحد فعليه لكل شيء من ذلك عيّن وان قال هو
يهودي هو نصراني هو مجوسي فهو عيّن واحد وان قال هو يري من الله ورسوله فهو عيّن واحد وان قال هو
يري من الله ورسوله فهو عيّن واحد وان قال يري من الله ويري من رسوله فهم عيّنان وفيهما
كفار وان قال في البكر نحي اليمين على نية الحالف اذا كان مظلوماً وان كان ظالماً فعلى نية المستحلف قال
عليه السلام من اقطع حتى مسلم بيمينه هزم الله عليه الجنة أو وجب له النار قيل وان كان شيئا يسيرا
قال وان كان قضيبا من أرث قال في الواقعات اما اذا كانت اليمين بالطلاق أو العتاق فعلى نية الحالف

مخطه اوانازان اوشارب خراو اكلربانليس بحائف (لانه غير معارف فلو تعارف هلى
بكون هينا ظاهر كلامهم نعم وظاهر كلام

الاشياء الثلاثة) المذكورة
(صام ثلاثة أيام متتابعات)
لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام
ثلاثة أيام وقراً ابن
مسعود رضي الله عنه
متتابعات وهي كالخبر
المشهور كما في الهداية
ويشترط استمرار الجهر
الى الفراغ من الصوم
فلو صام المعسر يومين ثم
أيسر لا يجوز أو يستأنف
بالمال كافي الخاتمة
(وان قدم الكفارة على
الحنث لم يجزه) ذلك
لعدم وجوبها بعد لانها
انما تجب بالحنث ثم
لا يسترد من المسكين
لوقوع صدقة (ومن
حلف على معصية)
وذلك (مثل) حلفه على
(ان لا يصلي أو لا يكلم
آباه أو يقتل فسداناً)
اليوم مثلاً (فينبغي) بل
يجب عليه (ان يحنث)
نفسه (و يكفر عن يمينه)
لقوله صلى الله عليه وسلم
من حلف على يمين ورأى
غيرها خيراً منها فليأت
بالذي هو خير ثم يكفر
يمينه (ولان في ذلك تفويت
البر الى جابر وهو الكفارة
ولا جابر للمعصية في ضده
وانما يقصد نابا الصوم لان
وجوب الحنث لا يتأتى
الا في العيسن المؤقتة اما
المطلقة فحنثه في آخر
حياته فيوصى بالكفارة
بموت الخائف و يكفر عن
يمينه بهلاك الخائف عليه

في يوم واحد لم يجزه لان تكرار الدفع مستحق كما اذا ربح الجيرة بسبع حصص ما دفعه واحدة لم يجزه
الا عن واحدة كذا هذا ولو صام عن كفارة يمينه وفي ملكه عبده قد نسيه أو طعام قد نسيه ثم نذر
بعد ذلك لم يجزه الصوم بالاجماع لان الله تعالى قيد ذلك بعدم الوجود وهذا واحد ولا يجوز صرف
الكفارة الى من لا يجوز دفعه كانه اليه كالمولودين وغيرهم الا انه يجوز الى فقراء أهل
الذمة عندهما بخلاف الزكاة قال أبو يوسف لا يجوز صرفها اليهم كزكاة ولا يجوز صرفها في كف
الموت وبناء المساجد (قوله فان لم يقدر على أحد هذه الاشياء الثلاثة صام ثلاثة أيام متتابعات) هذه
كفارة المعسر والاولى كفارة الموسر وسد اليسار في كفارة اليمين أن يكون له فضل عن كفارة مقدار
ما يكفر عن يمينه وهذا اذا لم يكن في ملكه عين المنصوص عليه أما اذا كان في ملكه ذلك لا يجزه الصوم
وهو ان يكون في ملكه عبداً أو كسوة أو طعام عشرة مساكين سواء كان عليه دين أم لا وأما دالم
يكن ذلك في ملكه حينئذ يعتبر اليسار والاعسار قال في شرحه اذا ملك عبداً وهو محتاج اليه لم يجزه
الصوم ووجب عليه عتقه لانه واحد لا رقبته فلا يجزيه الصوم والمعتبر عندنا في اليسار والاعسار
بوقت الاداء لا بوقت الوجوب حتى لو كان موسراً وقت الوجوب ثم أعسر جازله الصوم ولو كان
موسراً وقت الوجوب ثم أيسر لا يجوز له الصوم عندنا بخلاف الشافعي وقوله متتابعات التتابع شرط
عندنا حتى لو فرق الصوم لا يجوز وعند الشافعي ان شاء فرق وان شاء تابع ومن شرط هذا الصوم
النسيه من الليل فان سرع فيه ثم أيسر فلا فضل ان يتم صوم ذلك اليوم فان افطر لا يجب عليه القضاء
عندنا وقال زفر يلزمه القضاء والمرأة اذا كانت معسرة فلز وجهها من الصوم لان كل صوم ووجب
عليها بايجابها فله منعها منه وكذلك في العبد الا اذا ظهر من امره أنه ليس للمولى منعه لانه تعلق به حق
المرأة اذا يصل اليها بالكفارة (قوله فان قدم الكفارة على الحنث لم يجز) هذا عندنا وقال الشافعي
يجوز الا اذا كفر بالصوم فانه لا يجوز عنده أيضاً (قوله ومن حلف على معصية مثل ان لا يصلي أو لا
يكلم آباه أو يقتل فلا ينبغي ان يحنث نفسه و يكفر عن يمينه) لقوله عليه السلام من حلف على يمين
فراى غير ما خبر منها فليأت الذي هو خير ثم يكفر عن يمينه ولان فيه تفويت البر الى الجابر وهو الكفارة
ولا جابر للمعصية في ضده وحتى ان أبا حنيفة سأل الشعبي عن هذه المسئلة فقال لا كفارة عليه لان
هذه يمين في معصية فقال اليس جعل الله الظهار منكر من القول وزور او وجب فيه الكفارة فقال له
الشعبي أنت من الرايين أي ممن يقول بالأي وقوله فينبغي ان يحنث نفسه أي يكلم آباه ويصلي
ركعتين ويعزم على ترك القتل ويكفر عن يمينه فان ترك الصلاة ولم يكلم آباه وقتل فلانافه وعاص وعليه
التوبة والاستغفار وأمره الى الله ولا كفارة عليه لانه لم يباشر المحلوف عليه وهذا كله اذا كانت اليمين
موقوتة أما عند الاطلاق فلا يحنث الا في آخر جزء من أجزاء حياته وأما النذر اذا كان في المباح أو في
المعصية لا يلزمه كما اذا قال الله على ان أذهب الى السوق أو أعود هي بضاً أو أطلق امرأتي أو أضرب أو أشتري
أو غير ذلك وان نذر وفتح ولزمه ذبح شاة استسماً عندهما وقال أبو يوسف لا يلزمه شيء لقوله
عليه السلام لا نذر في معصية وله ما نذر لولد في الشئ عن عبارة عن ذبح الشاة به ليل ان الله تعالى أمر
ابراهيم عليه السلام حين نذر ذبح ولده ان يني بذره ثم أمره بذبح شاة وقال قد صدقت الوفاء فدل على ان
الامر بالذبح يتناول ما يقوم مقامه وقد أمره بالاقداء براهيم فقال تعالى واتبع صلة ابراهيم خنيفاً وان
نذر ذبح عبده فعندهما لا يلزمه شيء وعند محمد يلزمه شاة لانه أملك لعبد من ابنه وان نذر ذبح نفسه
فكذا عندهما لا يلزمه شيء وعند محمد يلزمه شاة لان ما جاز ان يلزمه عن ابنه جاز ان يلزمه عن نفسه
كصدقة الفطر فخالصه ان هذا على ثلاثة أنواع النذر بذبح ولده وعبد ونفسه فعند محمد يجب شاة في
الثلاثة الانواع وعند أبي يوسف لا شيء فيها وعند أبي حنيفة يلزمه شاة في الولد خاصة وولد الابن في هذا

غاية (واذا حلف الكافر ثم حنث في حال الكفر أو بعد اسلامه فلا حنث عليه) (لانه ليس بأهل لليمين لانها تعدلته عظيم الله تعالى ومع الكفر لا يكون معظما ولا هو أهل للكفارة لانها عبادة هداية (ومن حرم على نفسه شيئا مما ملكه) وذلك كان يقول هذا الطعام على حرام أو حرام على أكله (لم يصح حرمه عليه) وعليه ان استباحه كفارة يمين) (لان اللفظ ينفي عن اثبات الحرمة وقد

(٢٩٧)

أمكن اعماله بثبوت حرمة غيره باثبات موجب اليمين فيصير اليه هداية وكذا لو كان حراما أو ملك غيره كقوله الخمر أموال فلان على حرام ما لم يرد الاخبار خاتمه (فان قال كل حلال أو حلال الله أو حلال المسلمين) (على حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك) قال في الهداية وشرح الزاوي وهذا كله جواب ظاهر الرواية ومشايخنا قالوا يقع به الطلاق من غير نية لقوله الاستعمال وعليه الفتاوى اه وفي البناء يسع ولوله أربع نسوة يقع على كل واحدة منهن طلاقه فان لم يكن له امرأة كانت يميناً وعليه كفارة يمين اه (ومن نذر نذرا مطلقا) أي غير معلق بشرط وهو عبادة مقصودة وكان من جنسه واجب (فعليه الوفاء) أي بما نذره لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر نذرا مطلقا لم يضره ان يطلق النذر فيقول الله على نذرا نذر الله على فعلية كفارة يمين قال في المستصفى ههنا أربع مسائل أحدها ان يطلق النذر فيقول الله على نذرا نذر الله على فعلية كفارة يمين الثانية ان يقول له على صوم يوم الجمعة فعليه الوفاء به وهي مسألة الكتاب فهو مطلق من حيث انه لم يعلقه بشرط الثالثة ان يعلن نذره بشرط وهي مذنورة في الكتاب بعد هذه الاربعة ان يقول على نذرا نذر الله على نذرا نذر الله على فعلية الوفاء بنفس النذر وروى عن أبي حنيفة انه رجس عن ذلك وقال وان علق نذره بشرط فوجد الشرط فعليه الوفاء بنفس النذر وروى عن أبي حنيفة انه رجس عن ذلك وقال

بنزلة الوالد وأما في الأب والأم والجد لا يلزمه شيء إجماعا قال الطحاوي هذا كله اذا لم يرد به تفسير ليمين أما اذا أراد تنقيح الفعل في اليمين لا يلزمه شيء لانه نذر في معصية (قوله وان حلف الكافر ثم حنث في حال الكفر أو بعد اسلامه فلا حنث عليه) لانه ليس بأهل لليمين لانها تعدلته عظيم الله تعالى وهو مع الكفر لا يكون معظما ولا هو من أهل الكفارة لانها عبادة من شرطها النية فلا تنصح منه كاتصاله والصوم وأما اذا حلف بطلاق أو عتاق لزمه وان آلى من امر أنه صبح أو لاؤه حتى لو لم يقر بها أو بعة أشهر بانته منه عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يصح أو لاؤه (قوله ومن حرم على نفسه شيئا مما ملكه) لم يصح حرمه عليه وعليه ان استباحه كفارة يمين (بان يقول هذا الطعام على حرام أو حرام على أكله فان أكله حنث ولزمه الكفارة وصار كما اذا حرم أمته أو زوجته فان قيل قوله ان استباحه يناقض قوله لم يصح حرمه لان الاستباحة تقتضي الحرمة قلنا لم يصح حرمه ما حرمه الله من الاستباحة ان يعامل معاملة المباح لان المباح يؤكل وقد أكله بعد ما حلف فيكون معاملة معاملة المباح لان المراد صار حلالا بعد ان كان حراما ثم اذا فعل ما حرمه على نفسه قبله لا أو كثيرا حنث ووجب عليه الكفارة وهو المراد من الاستباحة المذكورة لان التحريم اذا ثبت تنازل كل جزء منه بخلاف ما اذا حلف لا يأكل هذا الطعام فان فيه تنصيصا لان كان طعاما يقدر على أكله مرة واحدة كالغيف ونحوه لم يحث بأكله بهضه وان كان لا يستطيع أكله مرة حنث بأكل بهضه وذكري الأصل اذا حلف لا يأكل هذه الرمانة فأكلها الواجب أو حنث حنث استحسانا لان ذلك القدر لا يعتد به وان ترك نصفها أو ثلثها لم يحث لانه ليس بأكل بلجملتها ولو حلف لا يبيع لحم هذا الجزور أو لا يبيع هذه الخابية الزيت فباع نصفها لم يحث لان البيع يمكن ان يأتي على الكل فحلفت اليمين على الحقيقة (قوله وان قال كل حلال على حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك) فأنته ان امرأته لا تدخل في يمينه الا ان ينويها فاذا نوىها كان ايلاء ولا تصرف من الماء كالأكل والمشرب وكذلك اللباس لا يدخل في يمينه الا ان ينويها وان قال كل حلال على حرام ينوي امرأته كالأكل والمشرب والشراب لان الطعام والشراب يلزمه بظاهر اللفظ وتحريم المرأة يلزمه بنية واذا قال لا امرأته انتماعا على حرام ينوي في أحدهما انطلاق وفي الأخرى الإيلاء كاتحادتين جميعا لان اللفظ الواحد لا يحتمل على أمرين فاذا أراد أحدهما جمل على الأغلب منهم ما روي الطلاق وكذا اذا قال لهما انتماعا على حرام ينوي في أحدهما انتماعا في الأخرى واحدة بطلاقان لاننا لا نألهما ذكرنا ان اللفظ الواحد لا يحتمل على معنيين فيحمل على أشدهما كذا في الكرخي (قوله ومن نذر نذرا مطلقا فعليه الوفاء) بان قال الله على ان تصدق بمائة درهم أو الله على عشر حجج روايه واحدة وان قال لله على صوم سنة فكذا أيضا يلزمه الوفاء به ولا يجوز به كفارة يمين في ظاهر الرواية وفي رواية يجوز به ويروي ان أبا حنيفة رجس الى هذا القول وقوله فعليه الوفاء بقوله عليه السلام من نذر نذرا سمعاه فعليه الوفاء به ومن نذر نذرا لم يسمعه فعليه كفارة يمين قال في المستصفى ههنا أربع مسائل أحدها ان يطلق النذر فيقول الله على نذرا نذر الله على فعلية كفارة يمين الثانية ان يقول له على صوم يوم الجمعة فعليه الوفاء به وهي مسألة الكتاب فهو مطلق من حيث انه لم يعلقه بشرط الثالثة ان يعلن نذره بشرط وهي مذنورة في الكتاب بعد هذه الاربعة ان يقول على نذرا نذر الله على نذرا نذر الله على فعلية الوفاء بنفس النذر وروى عن أبي حنيفة انه رجس عن ذلك وقال وان علق نذره بشرط فوجد الشرط فعليه الوفاء بنفس النذر وروى عن أبي حنيفة انه رجس عن ذلك وقال

(فعليه الوفاء بنفس النذر) الذي سمعاه لاطلاق الحديث ولان المعاق

بالشرط كالمنجز عنده (وروي ان أبا حنيفة رجس عن ذلك وقال

إذا قال (أنفذ) كذا فعلي جهة أو صوم سنة أو صدقة ما أملكه) أو نحو ذلك (أجزأه من ذلك كفارة يمين وهو قول محمد)
ويخرج عن العهدة بالوفاء (٢٩٨) بما سمي أيضا قال في الهداية وهذا إذا كان شرطاً لا يريد كونه لان فيه معنى اليمين وهو المنع

وهو بظاهره نذري فخير وعمل إلى أي أجهتين شاء بخلاف ما إذا كان شرطاً يريد كونه كقوله ان شئني الله مرضى لا نعدم معنى اليمين فيه وهذا التخصيص هو الصحيح وفي شرح الزايد وهذا لا تفسد بل أصح (ومن حلف لا يدخل بيتاً فدخل الكعبة أو المسجد أو البيعة أو الكنيسة لم يحنث) لأن هذه لا تسمى ببيت أو بقعة أو بكنيسة بل بالبيت أو بالمسجد أو بالبيعة أو بالكنيسة ما عدا البيت أو المسجد أو البيعة أو الكنيسة وهذه البقاع ما بنيت لها ولا يقال ان الله تعالى سمي المسجد بيتاً فقال تعالى في بيوت اذن الله ان ترفع وان تهبط هو المعتاد ونسبة لقراء (قوله ومن حلف لا يتكلم فقرأ القرآن في الصلاة لم يحنث) لأن القراءة في الصلاة ليست بكلام لقوله عليه السلام ان هذه صلاتنا لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وإنما هي التسبيح والتحميد وقراءة القرآن فدل على ان ما يتوق به في الصلاة من الاذكار ليس بكلام فلا يحنث وكذا اذا سجد في الصلاة أو هلك أو كبر لم يحنث وان قرأ القرآن في غير الصلاة أو كبر أو هلك أو سجد في غير الصلاة حنث لأنه من تكلم لا يحنث بذلك لأنه لا يسمى بتكلم بل يسمى قارئاً أو ساجداً وان حلف لا يتكلم فحلف لا يتكلم فحلف لا يحنث استعانة باليمين وان حلف لا يتكلم فلا يفصح بها الا ما يفصح به الطائفة أو فصح عليه بالقراءة لم يحنث لان هذا لا يسمى كلاماً على الإطلاق لان الكلام يطل الصلاة وهذا لا يطلها أو فصح عليه في غير الصلاة حنث لأنه كلام ولو كان الامام هو الطائفة والمخوف عليه حلفه فسلم لم يحنث لان سلام الصلاة ليس بكلام تكبيرها والقراءة فيها وان حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر فيه وفهمه ولم ينطق فيه بشيء لا يحنث عند أبي يوسف لأن القراءة فعل اللسان وقال محمد يحنث لانه يجاز متعارف والاحكام تقع على العرف قال في الواقعة رجل حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها حتى أتى على آخرها لا يحنث بالاتفاق فابو يوسف سوى بين هذه وبين ما اذا حلف لا يقرأ كتاب فلان ويحمد ففرق بينهما فقال المقصود من قراءة كتاب فلان فهم ما فيه وقد جعل بالنظر وأما قراءة القرآن فالمقصود منها عين القراءة اذا الغرض من قراءة القرآن الثواب وذلك انما يكون بتحرير اللسان ولو حلف لا يقرأ سورة فترك منها كلمة حنث وان كان آية كاله لا يحنث وان حلف لا يقرأ كتاب فلان فقرأ الاستسرا حنث وكانه قراء كله لان الغرض منه الوقوف على ما فيه فان قرأ نصفه لم يحنث وكاله لم يقرأه قال في الهداية ولو قال يوم أكلم فلانا فامر أنه طائفي فهو على الليل والنهار لان اسم اليوم اذ قرن به لم لا يفسد اذ به مطلق الوقت والكلام لا يمتد وان عني به النهار خاصة دين في القضاء وعن أبي يوسف لا يدين في القضاء لانه خلاف المتعارف وان قال ليلة أكلم فلانا فهو على الليل خاصة لانه حقيقة في ادراك الليل (قوله ومن حلف لا يلبس ثوباً وهو لا يلبسه فترعه في الحال لم يحنث) وقال زفر يحنث لانه جعل لا يلبس ثوباً يمين الى ان ترعه وان أن اليمين محمولة على العرف والعادة فهو هذا الانسان في العادة ان يحلف على ما يمكن الاحتراز عنه وبقاء الثوب عليه بعد اليمين الى ان ينزعه لا يدخل تحت يمينه بل هذا لم يحنث ولا اليمين لا تعتد على ما لا يمكن الاحتراز عنه لان الانسان انما يحلف بما لا يحنث ومعلوم ان ما بين اليمين والنزع لا يمكن الاحتراز

وهو بظاهره نذري فخير وعمل إلى أي أجهتين شاء بخلاف ما إذا كان شرطاً يريد كونه كقوله ان شئني الله مرضى لا نعدم معنى اليمين فيه وهذا التخصيص هو الصحيح وفي شرح الزايد وهذا لا تفسد بل أصح (ومن حلف لا يدخل بيتاً فدخل الكعبة أو المسجد أو البيعة أو الكنيسة لم يحنث) لأن هذه لا تسمى ببيت أو بقعة أو بكنيسة بل بالبيت أو بالمسجد أو بالبيعة أو بالكنيسة ما عدا البيت أو المسجد أو البيعة أو الكنيسة وهذه البقاع ما بنيت لها ولا يقال ان الله تعالى سمي المسجد بيتاً فقال تعالى في بيوت اذن الله ان ترفع وان تهبط هو المعتاد ونسبة لقراء (قوله ومن حلف لا يتكلم فقرأ القرآن في الصلاة لم يحنث) لأن القراءة في الصلاة ليست بكلام لقوله عليه السلام ان هذه صلاتنا لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وإنما هي التسبيح والتحميد وقراءة القرآن فدل على ان ما يتوق به في الصلاة من الاذكار ليس بكلام فلا يحنث وكذا اذا سجد في الصلاة أو هلك أو كبر لم يحنث وان قرأ القرآن في غير الصلاة أو كبر أو هلك أو سجد في غير الصلاة حنث لأنه من تكلم لا يحنث بذلك لأنه لا يسمى بتكلم بل يسمى قارئاً أو ساجداً وان حلف لا يتكلم فحلف لا يتكلم فحلف لا يحنث استعانة باليمين وان حلف لا يتكلم فلا يفصح بها الا ما يفصح به الطائفة أو فصح عليه بالقراءة لم يحنث لان هذا لا يسمى كلاماً على الإطلاق لان الكلام يطل الصلاة وهذا لا يطلها أو فصح عليه في غير الصلاة حنث لأنه كلام ولو كان الامام هو الطائفة والمخوف عليه حلفه فسلم لم يحنث لان سلام الصلاة ليس بكلام تكبيرها والقراءة فيها وان حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر فيه وفهمه ولم ينطق فيه بشيء لا يحنث عند أبي يوسف لأن القراءة فعل اللسان وقال محمد يحنث لانه يجاز متعارف والاحكام تقع على العرف قال في الواقعة رجل حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها حتى أتى على آخرها لا يحنث بالاتفاق فابو يوسف سوى بين هذه وبين ما اذا حلف لا يقرأ كتاب فلان ويحمد ففرق بينهما فقال المقصود من قراءة كتاب فلان فهم ما فيه وقد جعل بالنظر وأما قراءة القرآن فالمقصود منها عين القراءة اذا الغرض من قراءة القرآن الثواب وذلك انما يكون بتحرير اللسان ولو حلف لا يقرأ سورة فترك منها كلمة حنث وان كان آية كاله لا يحنث وان حلف لا يقرأ كتاب فلان فقرأ الاستسرا حنث وكانه قراء كله لان الغرض منه الوقوف على ما فيه فان قرأ نصفه لم يحنث وكاله لم يقرأه قال في الهداية ولو قال يوم أكلم فلانا فامر أنه طائفي فهو على الليل والنهار لان اسم اليوم اذ قرن به لم لا يفسد اذ به مطلق الوقت والكلام لا يمتد وان عني به النهار خاصة دين في القضاء وعن أبي يوسف لا يدين في القضاء لانه خلاف المتعارف وان قال ليلة أكلم فلانا فهو على الليل خاصة لانه حقيقة في ادراك الليل (قوله ومن حلف لا يلبس ثوباً وهو لا يلبسه فترعه في الحال لم يحنث) وقال زفر يحنث لانه جعل لا يلبس ثوباً يمين الى ان ترعه وان أن اليمين محمولة على العرف والعادة فهو هذا الانسان في العادة ان يحلف على ما يمكن الاحتراز عنه وبقاء الثوب عليه بعد اليمين الى ان ينزعه لا يدخل تحت يمينه بل هذا لم يحنث ولا اليمين لا تعتد على ما لا يمكن الاحتراز عنه لان الانسان انما يحلف بما لا يحنث ومعلوم ان ما بين اليمين والنزع لا يمكن الاحتراز

الاحتراز

لا يلبس ثوباً يميناً وهو لا يلبسه فترعه في الحال (من غير تراخ) (لم يحنث) لوجود البر بحسب الواسع لان ما ليس في يمينه مستثنى من فاذ اليمين تعقد للبر لا للحنث

فانذني النقلة من ساعته
(وان لبثت) على حاله
(ساعة حنث) لان هذه
الافعال لها دوام بحديث
أمثالها ولا يضرب لها الملة
فيقال ركببت الدابة
يوم السبت الشوب يوما
وسكنت الدار شهر اولي
فوي الاستداه الخايع
يصدق به لانه محتمل كادمه
كفي الهداية ولو خرج
من الدار بقي متاعه وأهله
فيها حنث لانه يعدسا كذا
بقائه أهل وماله واعتبر
فيما نزل ما يقوم به السكنى
وهو أرفق وعليه الفتوى
كافي الدار عن العيني (ومن
حلف لا يدخل هذه الدار
وهو فيها لم يحنث بالنعوذ)
بل (حتى يخرج ثم يدخل)
لان الدخول لا دوام له
لانه انفصال من الخارج
الى الداخل (ومن حلف
لا يدخل دارا بالتمكيد
(فدخول دارا خرابا لم
يحنث) في عينه لانه لما
بعتها كان المعترف بعينه
دارا معتادا دخولها لان
الايان مبنية على العادة
والعرف ولذا لو حلف
لا يلبس قميصا فارتدى به
لم يحنث لان المقصود
اللبس المعتاد (ومن حلف
لا يدخل هذه الدار)
بأنه يرف (فدخل بها
انهدمت وصارت محمرا
حنث) لانها لما عتلت
ذلك بقاء اسمها والاسم
لزال اسم البيت فانه

الا حتراز عنه فكانت اليدين على ما سواه (قوله) وكذلك اذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل في الحال من
ساعته لم يحنث (وان لبث ساعة حنث) لان البقاء على اللبس والركوب ليس وركوب فاذا ترك النزاع
والنزل بعد يومه جعل راكبا لا يسا حنث وان حلف لا يركب فلا ناشية ولا نية له فكساه فله سعة أو
حنثين أو ثلثين حنث لان هذه الاشياء مما تكسب ولا يحنث على نفي الفعل حنث بوجود اليبس منه
كالحلف لا يأكل ولا يشرب وعن همد لا يحنث لان الكسوة عبارة عما يحترق في كفارة اليدين وان حلف
لا يركب فلا نأو بافعاطه درهم بشئى مما ائو بالم يحنث لانه لم يركبه وانما هو بركبه درهم وشاوره فيها
يفعل كذا في المكرى (قوله) وان حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يحنث بالنعوذ حتى يخرج ثم يدخل
لان الدخول لا دوام له وانما هو انفصال من الخارج الى الداخل وليس المكث دخولا الا ترى ان من دخل
دار اليوم الخميس ومكث الى يوم الجمعة لا يقول دخلتها يوم الجمعة وسواء دخلها راكبا أو ماشيا أو محمولا بأمره
فانه يحنث لان اسم الدخول يتناول الجميع فان ادخلها مكرها لا يحنث لانه ليس بداخل وانما هو مدخل
فان ادخل احدى رجليه لم يدخل الاخرى لا يحنث لانه لا يحنث اذا خلا بدري رجليه بهما خارجا
بالاخرى فلا يكون في وقت واحد ادخل ارجلها وان ادخل رأسه ولم يدخل قدميه لم يحنث ولو حلف
لا يدخل على فلان فدخل عليه في المسجد لا يحنث لان هذا ليس بدخول عليه عادة وانما الدخول المعتاد
في البيوت خاصة ولو حلف لا يخرج من المسجد فامر انسا ناخلة وأخرجه حنث وان أخرجه مكرها
لا يحنث وان حلف لا يخرج الى مكة فخرج من بلدته بركبها ثم رجع حنث لو جود الخروج على قصد
مكة ولو حلف لا يأتي مكة لم يحنث حتى يدخلها لان الايمان عبارة عن الوصول قال الله تعالى فأتوا فرعون
وان حلف لا يذهب الى مكة فهو كالتيان وقال بهضم هو كالحروج وهو الاصح كذا في الهداية (قوله) ومن
حلف لا يدخل دارا فدخل دارا خرابا لم يحنث) لانه لم يركب الدار كان المعترف بعينه دارا معتادا دخولها
وسكنها اذا ايمان محمول على العادة وله ذلك ولو حلف لا يلبس قميصا فارتدى به لم يحنث لان المقصود
اللبس المعتاد (قوله) وان حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما تهدمت وصارت محمرا حنث) لانه
لما عتلتها نعتل ذلك بقاء اسمها والاسم فيها باق كالأخرى رمت سقفها وبقيت حيطاتها وعلى هذا اذا حلف
لا يلبس هذا القميص بعينه فارتدى به حنث لان اليدين وقعت على الاسم لا على الهيئة المعتاد من اللبس
والاصل في هذا ان الصفقة في الحاضر لغو وفي الغائب شرط وقيام الاسم شرط فيها حجة ما يبانه اذا حلف
لا يدخل هذه الدار وأشار إليها أو دارا بعينها فدخلها بعد ما تهدمت وصارت محمرا حنث لان الاسم باق اذا
الدار اسم للساحة والبناء وصف فيها والحاضر لغو وان جهات مسجد أو حماما أو بيتا فدخلها
لم يحنث لان الاسم قد زال فلو بناها دار اخرى بعد ما جعلها مسجدا فدخلها لم يحنث لانها غير الدار الاولى
وان بناها دارا بعد ما صارت محمرا فدخلها حنث ولو حلف لا يدخل دارا بعينها فدخل دارا فهدمت
وصارت محمرا لم يحنث لان الصفقة في الغائب شرط الا اذا كانت حيطاتها قائمة حينئذ يحنث واما اذا
حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما تهدم سقفه حنث لانه لم يزل غير الوصف وان زالت حيطاته لم
يحنث لانه زال الاسم ولا يسمى بيتا بعد زوال الحيطان بخلاف الدار قال الشاعر
الدار دار وان زالت حوائطها * والبيت ليس يبيت بعد تهدم
(قوله) وان حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما تهدم لم يحنث) لان البيت اسم لا جنس فاذا زال البناء
لم يسمى بيتا وان كان تهدم سقفه وبقيت حيطاته فدخل حنث لانه يبان فيه والصفق وصف فيه ولانه
يهدم السقف لم يزل عنه اسم البيت مادامت الحيطان باقية وانما يقال بيت خراب وان حلف لا يدخل بيتا
فدخل بيتا لا سقف له لم يحنث لان البناء وصف فيه والوصف في الغائب شرط وان حلف لا يدخل هذا
البيت فانه تهدم وبقي بيتا آخر فدخله لم يحنث لان الاسم لم يبق بعد الانهدام (قوله) ولو حلف لا يكلم
فيها باق ولا يقال دار غاصرة (ولو حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما تهدم) وصار محمرا (لم يحنث)

لا يبيات فيه قيد بأصبر ورثة عهدها لانه لو سقط السقف وبقي الطيطان يحنث لانه يبيات فيه كافي الهداية (ومن حلف لا يكلم زوجه فلان) المعينه (فطلقها فلان) بانثا (ثم ٣٠٠) كاهها) الحالف (حنث) لان الحريه تصد بالهجران فكانت الاضافه للمهر بف الحنث

زوجه فلان فطلقها فلان) أي طلاقاً بانثا (ثم كاهها حنث) هذا اذا كان اليمين على زوجه معينه مشار اليها بان قال زوجه فلان هذه وكذا اذا حلف لا يكلم صديق فلان وعينه فماده فلان ثم كلمه حنث وأما اذا لم يكن معينه لم يحنث عندهما وقال محمد يحنث وأما العبد اذا لم يكن معينه لم يحنث بالاجماع فان كان معينه فكذا أيضاً لا يحنث عندهما وقال محمد يحنث (قوله وان حلف لا يكلم عبيد فلان) أو لا يدخل دار فلان فباع فلان عبده أو داره فكلم العبد أو دخل الدار لم يحنث (هذا قولهما) وقال محمد يحنث قاسه على صديق فلان وزوجه فلان وله من امتناعه من كلام العبد لأجل مولاه اذا لو أراد العبد بعينه لم يصفقه الى المولى فلما اضاف الملك فيه الى المولى زالت يمينه عنه بزوال ملكه وكذا الدار لا تعادي ولا تقاى فاذا حلف على دخولها مع الاضافه صار الامتناع باليمين لأجل صاحبها فاذا زال الملك زالت اليمين وكذا اذا حلف لا يلبس ثوب فلان أو لا يركب دابة فلان فباعها فلبس الثوب وركب الدابة لم يحنث لانه لا يمنع منهما الا لغيره في المالك فصار كانه قال مادام ملكك فلان وكذا العبد لا يعادي ولا يقاى الى نفسه وسقط طهرته وانما يمنع منه لأجل مولاه وليس كذلك الصديق والزوجه والزوجه لان هؤلاء يعادون ويوالون لانفسهم فلم ينعقد بهم باليمين ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا يسكنها فلان علك أو اجاره أو عارية حنث وان حلف لا يتزوج بنت فلان فولدت له بنت بعد اليمين فزجه لم يحنث لان قوله بنت فلان يقتضي بنتا موجودة في الحال وان قال بنتا فلان أو بنتا من بنات فلان ولا بنات له وقت اليمين ثم ولدت له بعد اليمين بنت فزجه حنث عند أبي حنيفة ولو حلف لا يأكل من طعام فلان فأكل من طعام مشترك بينهما وبين آخر أو بينهما وبين الحالف حنث لان كل جزء منه يسمى طعاما فقد أكل من طعام المخوف عليه (قوله وان حلف لا يكلم صاحب هذا الطبيب ان فباعه ثم كاهه حنث) لان هذه الاضافه لا تحتمل الا التعريف لان الانسان لا يعادي المعنى في الطبيب ان فصار كما اذا اشار اليه (قوله وكذلك اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه وقد صار شيخا حنث) لان الحكم يتعلق بالشار اليه اذا اصفته في الحاضر لغو وان قال لا أكلم شابا أو شيخا أو صبيا بلطف النكرة فبعده (قوله وكذلك اذا حلف لا يأكل لحم هذا الجمل فصار كبشاً أو كاهه حنث) لان عينه تعلق بالشار اليه (قوله وان حلف لا يأكل من هذه الخلة فهو على غيرها لانه لا يأتى أكاهها فكانت اليمين على ما يحدث منها فان أكل من غيرها لم يحنث وقال محمد اذا أكل من غيرها أو جازها أو طلعها أو دبسها لم يحنث لان هذه الاشياء منها والمراد باللبس الذي لم يطبخ اما اذا طبخ لم يحنث بأكله فان شرب من خلها أو نبيذها لم يحنث لان هذا قد تغير بصنعة جديدة وان حلف لا يأكل من هذا الكرم شرباً فهو عن عنبه وزبيبته وعصيره والكرم بمنزلة الخمر وان حلف لا يأكل من هذه الشاة فهو على لحمها خاصة دون ما يتخذ من اللبن والزبد والخبز والاقط وغيره لان الشاة مأكولة في نفسها فحملت اليمين على لحمها دون غيره بخلاف الخلة فاما غيره مأكولة في نفسها فحملت اليمين على ما يحدث منها ولو نظر الى عنب حلف لا يأكل منه فهو على العنب في نفسه دون زبيبته لان العنب مأكول في نفسه فانصرف يمينه اليه كالشاة (قوله وان حلف لا يأكل من هذا البسر فصار رطباً فأكاه لم يحنث) لان اليمين اذا تعلقت بعين بقيت ببقاؤه وزالت بزواله وعلوم أن انتقاله الى الرطب يزول عنه اسم البسر وكذا اذا حلف لا يأكل من هذا اللبن فأكل من لبن صنع منه أو مهمل أو أقط أو شيراز المهمل الماء والشيراز الجذابة وكذا اذا حلف لا يأكل من هذه البيضة فأكل من فرخ خرج منها أو لا يدور هذه الخمر فصار خلاف شرب منه لم يحنث فان قوى ما يكون من ذلك حنث لانه

بمخالف غير المعينه حيث لا يحنث لعقد اليمين على فعل واقع في محل مضاف الى فلان ولم يوجد قيسدا بالبائن لان الرجعي لا يرفع الزوجه (وان حلف لا يكلم عبيد فلان) أو لا يدخل دار فلان فباع فلان (عبده وداره ثم كلم) الحالف (العبد ودخل الدار لم يحنث) لان العبد والدار لا يقصدان بالهجران لذواتهما بل بالنسبة الى ملاكهما واليمين ينقصد على مقصود الحالف اذا احتمل اللفظ فصار كانه قال مادام لك فلان (وان حلف لا يكلم صاحب هذا الطبيب ان فباعه ثم كاهه حنث) لان هذه الاضافه لا تحتمل الا التعريف لان الانسان لا يعادي المعنى في الطبيب ان فصار كما اذا اشار اليه (وكذلك ان حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما صار شيخاً أو حلف لا يأكل لحم هذا الجمل) فحملت اليمين على ما يحدث منها ولذا الضمان في البيضة الاولى (فصار الجمل كبشاً فأكاه حنث) لان المنع كان لغيره مما لا تصافهما بهذا الوصف لانه ليس بداع لليمين

(وان حلف لا يأكل من هذه الخلة فهو على غيرها) لانه اذا اضاف اليمين الى ما لا يؤكل فيمنع من بيعه لانه سببه شدد فيه لم يجز اعنه لكن الشرط ان لا يتغير بصنعة جديدة حتى لا يحنث بالنبيذ والخمر والبسر المطبوخ هدايه (وان حلف لا يأكل من هذا البسر) يضم الموحدة وسكون المهملة غير الخمر قبل ان يصير رطباً (فصار رطباً) أو من هذا الرطب فصار غيراً (فأكاه لم يحنث) لان هذه

الأوصاف داعية إلى اليقين بها (و) كذا (إن حلف لا يأكل بسرا) بالمتكبر (فأكل رطباً لم يحنث) لأنه ليس بسسر (ومن حلف لا يأكل رطباً) أو بسراً ولا يأكل رطباً ولا بسراً (فأكل بسراً مستتباً) أو رطباً مستتباً (٢٠١) (حنث عند أبي حنيفة)

لأن البسر المذنب ما يكون

في ذنبه قليل رطب

والرطب المذنب على عكسه

فيكون آكله آكل البسر

والرطب وكل واحد

مقصود في الأكل قال جلال

الإسلام وهو قول محمد

وقال أبو يوسف لا يحنث

والصحيح قولهما واعتمده

الأئمة المحجوبون والنسفي

وغيرهما تصح (ومن

حلف لا يأكل لحماً فأكل

السمك لم يحنث) لأن إطلاق

اسم السمك لا يتناول في

العرف والعادة ولا يرد

تسميته لحماً في القرآن لأن

الآيمان مبنية على العرف

والعادة لا على الفاظ

القرآن ولذا لو حلف

لا يخرب بيتاً فخرب بيت

العنكبوت لا يحنث وإن

تسمى في القرآن بيتاً كافي

الجوهرة قال الأسبغاني

والقياس أن يحنث وهو

رواية عن أبي يوسف

والصحيح ظاهر الرواية وهو

المعتمد عند الأئمة المحجوبين

والنسفي وغيرهما تصح

(ولو حلف لا يشرب من)

شيء يمكن فيه الكسر نحو

(دجلة فشرب منها بئنا لم

يحنث) لعدم وجود

حقيقة له عوف عليه

شدد على نفسه (قوله وإن حلف لا يأكل بسراً فأكل رطباً لم يحنث) لأنه ليس بسسر (قوله وإن حلف لا يأكل رطباً فأكل بسراً لم يحنث عند أبي حنيفة) ووافقه محمد في ذلك وقال أبو يوسف لا يحنث لأنه اختص باسم يخرجه من اسم الرطب ولهما أن المنقح بينهما أكل الرطب والبسر المذنب فيه الرطب وكذا إذا حلف لا يأكل بسراً فأكل رطباً فيه بسر يسير حنث عندهما لما ذكرنا وعند أبي يوسف لا يحنث لأن الذي في الرطب لا يسمى بسراً في الغالب وأبو يوسف اعتبر الغلبة فان كانت الغلبة للحلوف عليه حنث وإن كانت أغلبية لم يحنث فصار هنا أربع مسائل إذا حلف لا يأكل بسراً فأكل بسراً أم ذنباً أو حلف لا يأكل رطباً فأكل رطباً فيه بسر يسير فعندهما يحنث وعند أبي يوسف لا يحنث ولو حلف لا يأكل هذا الرطب فأكله بعد ما صار غير الرطب لا يحنث لأنه زال الاسم وكذا إذا حلف لا يأكل هذا البسر فأكله بعد ما صار رطباً لا يحنث لهذا المعنى وهذا كله في اليقين على الأكل إضافي الشراء إذا حلف لا يشتري بسراً أو رطباً فاشترى بسراً أم ذنباً فإنه يعتبر الغلبة إجماعاً فان كانت الغلبة للحلوف عليه حنث إجماعاً فأبو يوسف سوى بينهما فارقين الأكل والشراء فقال إن الشراء يصادف الجلة والمغلوب تابع فيتبع القليل فيه الكثير وفي الأكل يصادفه شيئاً فشيئاً فكان كل واحد منهما مقصوداً قال في الهداية إذا حلف لا يشتري رطباً فاشترى كباسة بسراً ففيه رطب لا يحنث لأن الشراء يصادف الجلة والمغلوب تابع وكذا إذا حلف لا يشتري شيئاً فأكله فاشترى خطبة فيم اجبات شيئاً أو أكلها فانه يحنث في الأكل دون الشراء لما قلنا ولو حلف لا يأكل ثياباً ولا يحنث لأنه فاق قسمياً أو رطباً لا يحنث إلا أن ينوي ذلك كذا في الكرخي (قوله ومن حلف لا يأكل لحماً فأكل السمك لم يحنث) لأن إطلاق اسم السمك لا يتناول في العرف والعادة ولا اعتبار بتسميته لحماً في القرآن لأن الآيمان لا تحمل على الفاظ القرآن ألا ترى أن من حلف لا يخرب بيتاً فخرب بيت العنكبوت أو لا يركب دابة فركب كافر لم يحنث وإن كان قد سمي الكافر دابة في قوله تعالى إن شر الدواب عند الله الذين كفروا وكذا جميع ما في البحر حكمه حكم السمك وإن حلف لا يأكل لحماً فأكل سمكاً من سائر الحيات غير السمك فانه يحنث بحرمة ومباحه ومطبوخه ومشويه وعلى أي حال أكله فإن أكل ميتة أو لحم خنزير أو لحم إنسان حنث في جميع ذلك لأنه يسمي لحماً وهذا في اليقين على الأكل أما إذا كانت يمينه على الشراء فإنه يقع على اللحم الذي يجوز شراؤه كذا في الخجندی وإن حلف لا يأكل لحماً فأكل كبداً أو كرشاً أو رأساً أو سكاكاً أو رية أو ناشاشة أو الامعاء أو الطحال حنث في هذا كله وأما فهم البطن فليس بالحكم ولا يحنث بأكله إلا أن ينويه وكذا الآية حكمها حكم السمك وإن أكل سمك الظهر أو ما على اللحم حنث لأنه يقال له لحم سمك فإن أكل لحم الطيور أو لحم صموذ البر حنث وكذا لحم الرأس لأن الرأس عضو من الحيوان بخلاف ما إذا حلف لا يشتري لحماً فاشترى رأساً فإنه لا يحنث لأنه لا يقال اشترى لحماً وإنما يقال اشترى رأساً ولو حلف لا يشتري لحماً ولا شحمه فاشترى إليه لا يحنث لأنها ليست باللحم ولا شحم وإنما هي نوع ثالث (قوله ومن حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها بئنا لم يحنث حتى يكرع فيها كرها عند أبي حنيفة) وهو أن يباشر الماء بفيه فإن أخذه بيده أو بئنا لم يحنث وقال أبو يوسف ومحمد يحنث بالكسر والغتراف باليد والاولا اصل أن اليقين عنده إذا كانت لها حقيقة مستعملة ومجاز متعارف مستعمل حملت على الحقيقة دون المجاز وعندهما يحمل عليهما جميعاً ومعلوم أن الكسر في الدجلة هو الحقيقة وهي مستعملة متعارفة بفعلها كثير من

(٢٦ - جوهرة ثانی) فلا يحنث (حتى يكرع منها كرها) وذلك (في قول أبي حنيفة) لأن الحقيقة مستعملة

ولهذا يحنث بالكسر إجماعاً فذهبت المصير إلى المجاز وإن كان متعارفاً قال العلامة بها الدين في شرحه وقال أبو يوسف ومحمد يحنث والصحيح قول أبي حنيفة ومشى عليه الأئمة تصح قيدنا بما يمكن فيه الكسر لأن ما لا يمكن فيه ذلك كالشرب يحنث مطلقاً بل لو تكلف الكسر لا يحنث في الأصح لهجر الحقيقة وتعيين المجاز

(ومن حلف لا يشرب
 من ماء دجلة فشرب
 منها بانه حنث) لان
 يمينه انعقد على الماء
 المنسوب اليه وبعد
 الاعتراف بقي منسوب
 اليه (ومن حلف لا يأكل
 من هذه الخنطة فأكل
 من خبزها لم يحنث) عند
 أبي حنيفة لان له حقيقة
 مستعملة فانها تغلى
 وتقلي وتؤكل كل قصما
 والحقيقة راجعة على
 المجاز المتعارف على ما هو
 الاصل عنده قال
 العلامة بهاء الدين في
 شرحه وقال أبو يوسف
 ومحمد يحنث والصحيح
 قول أبي حنيفة ومشي
 عليه الأئمة المجبوي
 والنسفي وغيرهما ولو
 قضها حنث عندهما
 في الصحيح قاله قاضيان
 صحيح (ولو حلف
 لا يأكل من هذا الدقيق
 فأكل من خبزه) ونحوه
 مما يتخذ منه كعصيدة
 وحلوى حنث لان عينه
 غير مأكول لعدم جريان
 العادة باستعماله كذلك
 فينصرف الى ما يتخذ منه
 (ولو استفه كما هو لم يحنث)
 قال قاضيان وصاحب
 الهداية والزاهدى هو
 الصحيح لتعين المجازي اذا
 تصحح

الناس والمجازاً بضامته عارف وهو أن يأخذ منها بانه خملت عنده على الحقيقة وعندهما على الأمرين
 فان شرب من خمر يأخذ من دجلة لم يحنث اجماعاً سواء كرع فيه أو شرب منه بانه لا يعلم يشرب من
 دجلة وانما شرب من غيره كمن حلف لا يشرب من هذا الكوز أو من هذا الاناء فدخل ماءه الى كوز آخر
 أو اناء آخر فانه لا يحنث يشرب ذلك اما اذا حلف لا يشرب من ماء دجلة فذكر ع في خمر يأخذ منها حنث
 اجماعاً لان ماء دجلة موجود في النهر الذي يأخذ منها وان حلف لا يشرب من ماء دجلة فاستقى له من
 نهر يأخذ منها فشر به حنث لان يمينه على الماء وهو موجود في هذا النهر (قوله ولو حلف لا يشرب من
 ماء دجلة فشرب منها بانه حنث) لانه شرب ماء مضاف الى دجلة فحنث ولو حلف لا يشرب ماء من دجلة
 ولا يشربه فشرب منها بانه لم يحنث حتى يضع فاه في الدجلة لانه لما ذكر من وهي للتبعية صارت اليمين على
 النهر فلم يحنث الا بالكرع وان حلف لا يشرب من هذا الجلب فان كان محسواً فهو على الكرع لا غير عند
 أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد على الكرع والاعتراف وان كان غير محسواً فعلى الاعتراف بالاجماع
 وان حلف لا يشرب من هذا البئر أو من ماء هذا البئر فهو على الاعتراف لان الحقيقة غير متعارفة فيها
 خملت اليمين على المجاز فان تكلف وكرع من أسفلها اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يحنث (قوله ومن
 حلف لا يأكل من هذه الخنطة فأكل من خبزها لم يحنث) عند أبي حنيفة واما يحنث اذا قضها لان
 (الحقيقة مستعملة فانها تغلى وتقلي وتؤكل كل قصما والحقيقة مقدمة على المجاز وعندهما يحنث اذا أكلها
 خبزاً أو قضماً وهو الصحيح لعدم المجاز والخلاف فيما اذا لم يكن له نية اما اذا نوى أن يأكلها حباً فاعل
 من خبزها لم يحنث اجماعاً وان حلف لا يأكل من هذه الخنطة فأكل من سويقها لم يحنث عند أبي حنيفة
 على أصله أن اليمين تحمل على الحقيقة وحقيقتها أن تؤكل حباً وقال محمد يحنث كافي الخبر على أصله واما
 أبو يوسف فممن من قال هو مع محمد كافي الخبر وذكري في الأصل أنه مع أبي حنيفة وفسر بين الخبر
 والسويق لان الخبر يسمى خنطة مجازاً يقال خبز خنطة والسويق لا يسمى بذلك ولو حلف لا يأكل من
 هذه الخنطة فزرعها أو أكل من غلتها لم يحنث (قوله وان حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من
 خبزه حنث) لان العادة أكله هكذا وليس له حقيقة تعرف غير ذلك وهذا اذا لم يكن له نية فان نوى أن
 يأكله بعينه لم يحنث اذا أكل من خبزه لانه نوى حقيقة كلامه (قوله ولو استفه كما هو لم يحنث) لانه لم
 تجز العادة باستعماله كذلك لان ماله مجاز مستعمل وليست له حقيقة مستعملة تناولت اليمين المجاز
 بالاجماع والدقيق بهذه المنزلة وكذلك لو حلف لا يلبس هذا الغزل فلبس به قبل ان ينسج لم يحنث لما ذكرنا
 وان حلف لا يأكل هذا اللبن أو هذا العسل أو هذا الخيل فأكله بخبز أو تمر حنث وان شرب به لم يحنث لان
 الشرب لا يسمى أكلاً ولو حلف لا يأكل هذا الخبز فجفقه ودقه وشربه لم يحنث لان هذا شرب وليس
 بأكل وان حلف لا يأكل عنباً فجعل يصمه ويرى بشقه له ويبلغ ماءه لم يحنث في الاكل ولا في الشرب لان
 هذا ليس بأكل ولا يشرب وانما هو مص ولو حلف لا يأكل سكرًا فجعل في فيه سكرًا وجعل يبلع
 ماءه حتى ذابت لم يحنث لانه حين أوصلها الى جوفه وصات وهي مما لا يتأتى فيها المضغ ولو حلف لا يدق
 الماء فتمضمض للوضوء لم يحنث لان المقصود به التطهير دون معرفة الطعم ولو حلف لا يأكل طعاماً فأكل
 خبزاً أو لحماً أو تمرًا أو فاكهة حنث لان الطعام كل ما يطعم ويؤكل بنفسه أو مع غيره والادام يسمى
 طعاماً فيحنث به وان أكل اهاباً لم يحنث لانه لا يسمى طعاماً وان حلف لا يأكل طعاماً من
 طعام فلان فأكل من خله أو زينه أو ملحه أو أخذ منه شيئاً فأكله بطعام نفسه حنث وان أخذ من نبيذه
 أو مائه فأكل به خبزاً لم يحنث وان حلف لا يأكل عنباً فأكل سويقاً كل سويقاً ملتوثاً بسمن ولا نية له فان كان

(وان حلف لا يكلم فلا نكحكم وهو بحيث يسمع) كلامه (الا انه نائم حنث) لانه قد كلفه ووصل الى سبعة لكنه لم يفهم لنومه فصار
 كما اذا ناداه من بعيد وهو بحيث يسمع لكنه لم يفهم لان غايته وفي بعض روايات المبسوط شرط ان يوقظه وعليه مشايخنا لانه اذا لم يقبضه
 كان كما اذا ناداه من بعيد وهو بحيث لا يسمع صوت هداية ومثله في المجتبى (وان حلف لا يكلمه الا باذنه فاذن له) المحلوف عليه بكلامه
 (و) لكن (لم يعلم) الحالف (بالاذن حتى) كلف حنث (لان الاذن مشتق من

(٢٠٣)

الاذن الذي هو الاعلام
 أو من الوقوع في الاذن
 وكل ذلك لا ينفق الا
 بالسمع وقال أبو يوسف
 لا يحنث لان الاذن هو
 الاطلاق وان تم بالاذن
 كالرضا قلنا الرضا من
 اعمال القلب ولا كذلك
 الاذن على ما مر هداية
 (واذا استخلف الوالي
 رجلا ليعلمه بكل داعر)
 أي مفسد (دخل البلد
 فهذا) الحلف مقصود
 (على حال ولا يتبعه
 خاصة) لان مقصود
 الوالي دفع شر الداعر
 بزجره وهذا انما يكون
 حال ولا يتبعه فاذا مات أو
 عزل زالت العين ولم تعد
 بتسوده كافي الجوهرة
 (ومن حلف لا يركب
 دابة فلان فركب دابة
 عبده) المأذون له سواء
 كان مديونا أولا (لم
 يحنث) عند أبي حنيفة
 الا انه اذا كان عليه دين
 مستغرق لا يحنث وان
 فوى لانه لا ملك له ولا
 فيه عنده وان كان الدين
 غير مستغرق أو لم يكن
 دين عليه لا يحنث ما لم
 ينوه لان الملك فيه للمولى

السويق بحيث اذا عسر سال منه السمن حنث والافلا (قوله وان حلف لا يكلم فلا نكحكم وهو
 بحيث يسمع الا انه نائم حنث) لانه قد كلفه ووصل الى سبعة الا انه لم يفهم لنومه كمالو كله وهو غافل وكذا
 اذا ناداه وهو بحيث يسمع الا انه لم يفهم لغفلته وكذا لو دق عليه الباب فقال الحالف من هذا أو أنت فانه
 يحنث لانه مكلم له ولو ناداه المحلوف عليه فقال له ليبت حنث كذا في النهاية وان حلف لا يؤم أحسدا فافتتح
 الصلاة لنفسه بجاه قوم فاقصد وابه حنث قضاء لاديانته لانه في الظاهر أمهم حنث قضاء لكنه لم يقصد
 امامتهم فلم يحنث ديانته وان أمهم في صلاة الجنازة أو في عبادة التلاوة لم يحنث لقضاء ولا ديانته في كل
 الوجوه لان الجين عند الامامة تصرف الى الصلاة المعهودة الفريضة والنافلة (قوله وان حلف
 لا يكلمه الا باذنه فاذن له ولم يعلم باذنه حتى كلف حنث) هذا عندهما وقال أبو يوسف لا يحنث ولو حلف
 لا يكلم فلا نكح حتى ياذن له زيد فبات زيد قبل ان ياذن له فعندهما يسقط يمينه فان كلفه بعد ذلك لا يحنث
 وعند أبي يوسف متى كلفه حنث ولو قال ان ضربت فعبدي حر فضرب به بعد موته لا يحنث وكذا اذا حلف
 لا يكسوه فهو على الحياة أيضا حتى لو كلفه لا يحنث الا ان ينوي بالكسوة المستروان قال ان غسلت
 فعبدي حر ففسله بعد موته حنث ولو حلف لا يكلمه الا لا يدخل عليه ففعل ذلك بعد موته لا يحنث (قوله
 واذا استخلف الوالي رجلا ليعلمه بكل داعر خبيث دخل البلد فهو على حال ولا يتبعه خاصة) لان المقصود
 منه دفع شره بزره فلا يفيد فائدته بعد ولا يمينه والزوال بالموت وكذا بالعزل في ظاهر الرواية فان عزل ثم
 عاد واليالم بعد الجين وتبقى العين مالم يمت الوالي او بعزل وصورة استخلف رجلا ليرفعن اليه كل من علم به من
 فاسق أو سارق في محلة فلم يعلم شيئا من ذلك حتى عزل العامل من عمله ثم علم فليس عليه ان يرفعه وقد خرج
 من يمينه وبطلت عنه الجين فان عاد العامل مالم لا بعد عزله لم يكن عليه ايضا ان يرفعه اليه وقد بطلت
 يمينه الداعر بالعين المهمة الفاحر الخبيث (قوله ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده
 لم يحنث) المسرا عبده المأذون سواء كان مديونا أم لا وهو قولهما وقال محمد يحنث لان الدابة ملك المولى
 وان أضيفت الى العبد لان العبد وما في يده لمولاه (قوله ومن حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها
 أو دخل دهايزها حنث) لان سطحها منها الا ترى ان المعتكف لا يفسد اعن كاهه بصعوده الى سطح المسجد
 وكذا الدهايز من الدار لان الدار ما اشتمت عليه الدائرة وقيل في صرفنا لا يحنث بالصعود الى السطح كذا
 في الهداية (قوله فان وقف على طاق الباب بحيث اذا اغلق الباب كان خارجا لم يحنث) وان كان داخل
 الباب اذا غلق حنث وان أدخل احدى رجليه ولم يدخل الاخرى ان كانت الدار منه بطة حنث وان
 كانت مستوية لا يحنث وفي الكرسي لا يحنث سواء كانت منه بطة أو مستوية وهو الصحيح وان أدخل
 رأسه ولم يدخل قدميه أو تناول منها شيئا بيده لم يحنث لان هذا ليس بدخول الا ترى ان السارق لو فعله
 لم يقطع (قوله ومن حلف لا يأكل الشواء فهو على اللحم دون الباذنجان والجزر) لان الشواء يراد به

لكنه يضاف الى العبد عرفا وشرعا وقال أبو يوسف في الوجوه كلها يحنث اذا نواه لاختلال الاضافة وقال محمد يحنث وان لم ينو اعتبار
 حقيقة الملك اذا الدين لا يمنع وقوعه للسيد عندهما كافي الهداية قال في التمهيج وعلى قول أبي حنيفة مشي الاغصان المحسوس اه (ومن
 حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها أو دخل دهايزها حنث) لان السطح من الدار الا ترى ان المعتكف لا يفسد اعن كاهه
 بالخروج الى سطح المسجد وقيل في صرفنا لا يحنث هداية ووفقى الكمال بحمل الحنث على سطحه لانه سار وعنده على مقابله وفي البحر والظاهر
 هدم الحنث في الكل لانه لا يسمى دخلا عرفا (وان وقف على طاق الباب) وكان (يحنث اذا اغلق الباب كان خارجا) عنه (لم يحنث) لان
 الباب لا حراز الدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار (ومن حلف لا يأكل الشواء فهو) أي حلفه (على اللحم) المشوي فقط (دون) غيره
 مما يشوي مثل (الباذنجان والجزر) ويحويه لانه المراد به الدا لا يطلق الا ان ينوي مطلقا ما يشوي لكان الحقيقة

(ومن حلف لا يأكل الطبخ فهو على ما يطبخ من اللحم) استحساناً باعتبار العرف وهذا لان التعميم منه مندر فيه صرف الى خاص هو متعارف وهو اللحم المطبوخ بالما الا اذا نوى غير ذلك لان فيه تشديداً على نفسه كافي الهداية (ومن حلف لا يأكل الرأس فميمنه) مقصورة (على ما يكبس) أي يدخل (٣٠٤) (في التناير ويباع في ذلك المص) أي منه الحلف لانه لا يمكن

حمله على العموم اذا الانسان لا يقصد بميمنه رأس الجراد والعصافير ونحو ذلك فكان المراد منه المتعارف قال في الهداية وفي الباطع الصغير لو حلف لا يأكل رأساً فهو على رأس البقر والغنم عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ويحمد على الغنم خاصة وهذا اختلاف عصر وزمان كان العرف في زمنه فيما نرى من ما في الغنم خاصة وفي زماننا بقي على حسب العادة كما هو المذهب كور في المختصر اهـ) ومن حلف لا يأكل الخبز فميمنه) مقصورة (على ما يعتاد أهل ذلك البلد) أي بلاد الحلف (أو كله خبزاً) لما مر من ان العرف هو المعتبر (فان أكل خبز القطائف أو خبز الارز بالعراق لم يحث) لان القطائف لا يسمى خبزاً مطلقاً الا اذا قواه لانه يحتمل له وخبز الارز غيره يعتاد عند أهل العراق حتى لو كان في بلدة طاهاهم ذلك يحث (ومن حلف لا يبيع ولا

اللحم حتى لو أكل سمكاً مشواً لا يحث) فان نوى كل ما يشري من بيض أو غيره فهو على ما نوى لانه تشدد على نفسه (قوله وان حلف لا يأكل الطبخ فهو على ما يطبخ من اللحم) اعتباراً بالعرف فان أكل سمكاً مطبوخاً لم يحث وان أكل لحماً قليلاً لم يحث فان طبخ لحمه لم يحث وان طبخ لحمه لم يحث لان المرق فيه اجزاء اللحم وفي التناير بيع اذا حلف لا يأكل من هذا اللحم شيئاً فكل من مرقه لم يحث الا ان ينوى المرق وان حلف لا يأكل الطبخ فكل سمكاً مطبوخاً يحث فان طبخ عدساً بولد أو بشحم أو بالية فهو طبخ وان طبخه بسمن أو زيت لم يكن طبخاً ولا يكون الارز طبخاً (قوله ومن حلف لا يأكل الرأس فميمنه على ما يكبس في التناير ويباع في المص) الكبس هو الضم وكان قول أبي حنيفة الاول على رأس الابل والبقر والغنم خاصة ثم رجع عن رأس الابل وجعلها على رأس البقر والغنم خاصة وقال أبو يوسف ويحمد على رأس الغنم خاصة وفي الخمدى اذا حلف لا يشتري رأساً فهو عند أبي حنيفة على رأس البقر والغنم وعندهما على رأس الغنم لا غير ولا يقع على رأس الابل بالاجماع وهذا في الشراء اما في الاكل يقع على السك ولا يدخل في اليمين رأس الجراد والسمك والعصافير اجماعاً لاني الاكل ولا في الشراء وكذا رأس الابل لا تدخل بالاجماع وان حلف لا يأكل يضار لانية فهو على بيع الطير كله الاوز والذجاج وغيره ولا يحث في بيع السمك الا أن ينويه (قوله وان حلف لا يأكل خبزاً فميمنه على ما يعتاد أهل المصراً كله خبزاً) مثل الخنطة والشعير والذرة والدخن وكل ما يخبز عادة في البلاد (قوله فان أكل القطائف أو خبز الارز بالعراق لم يحث) لانه غير معتاد عندهم وان أكله في طبرستان أو في بلاد عادتهم بأكلون الارز خبزاً يحث (قوله ومن حلف لا يبيع ولا يشتري ولا يؤجر فوكل من فعل ذلك لم يحث) الا ان ينوى ذلك لان حقوق هذه الاشياء ترجع الى العاقد دون الآخر فاما اذا نوى ذلك حث لانه تشدد على نفسه وان كان الوكيل هو الحالف حث لانه التزم حقوق هذا العقد وان كان الحالف من جرت عادته ان لا يتولى ذلك بنفسه مثل السلطان ويخبره فاهم غيره أن يفعل ذلك حث لان عينه على الآخر هي به فان نوى أن لا يتولاه بنفسه دين في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه (قوله وان حلف لا يتزوج أو لا يطلق أو لا يعتق فوكل من فعل ذلك حث) وكذا الخلع والكتابة والصلى من دم العمد والوجه والصدقة والكسوة والتفقه لان الوكيل في هذه الاشياء سفير ومعبر وهذا لا يضيفه الى نفسه لا يقول تزوجت وانما يقول زوجت فلاناً وطلقت امرأته فلان وحقوق العقد راجعة الى الآخر لا اليه فان قال الآخر هو نويت أن الى ذلك بنفسى لا يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو حلف لا يضرب عبده أو لا يذبح شاته فاهم انما يفعل ذلك حث وان قال نويت ان اليه بنفسى دين في القضاء وفي الهداية اذا حلف لا يضرب ولده فاهم انما يفسى به لم يحث لان منفعة ضرب الولد عائدة الى الولد وهو التأديب والتشقيف فلم ينسب فعله الى الآخر بخلاف الامر بضرب العبد لان منفعة الاتجار بامره فيضاف الفعل اليه وان حلف لا يزوج ابنته الصغيرة فاهم رجلان وزوجها اوزوجها رجل بغير امره فاجاز فان لم يحث لان حقوق العقد لا تتعلق بالعقد فعلقته بالجنين ولو حلف لا يؤخر عن فلان حقه شهراً فلم يؤخره شهراً بل سكت من تقاضيه حتى مضى الشهر لم يحث لان التأخير هو التأجيل وترك التقاضى ليس بتأجيل ولو ن امرأته بكر اسلفت لا تأذن في تزويجها وهي بكر فزوجهها أبوها فسكت فانها

لا الحلف غيره (بل ذلك الفعل) لم يحث لان حقوق هذه العقود ترجع الى العاقد فلم يؤخره وهو العقد من الآخر الثابت له حكم العقد الا ان ينوى ذلك لانه تشدد على نفسه أو يكون الحالف قد اسلمت ان لا يتولى العقد بنفسه لانه منع نفسه عما يعتاده حتى لو كان الوكيل هو الحالف يحث كافي الهداية (ومن حلف لا يتزوج أو لا يطلق أو لا يعتق فوكل غيره) (بل ذلك الفعل) حث لان الوكيل في هذه العقود سفير ومعبر ولهذا لا يضيفه الى نفسه بل الى الآخر

وحقوق العقدة جمع الى الاثم لا اليه هداية (ومن حلف لا يجلس على الارض يجلس على بساط أو حصير لم يحنث) لانه لا يسهى جالسا على الارض بخلاف ما اذا حال بينه وبينها بساط لانه تبسع له فلم يعتبر حائلا (٢٠٥) (ومن حلف لا يجلس على سرير) معين

(جلس على سرير) أى على السرير المحلوف عليه وكان (فوقه بساط) أو حصير (حنث) لانه بعد عرفا جالسا عليه (وان جعل فوقه سرير آخر يجلس عليه لم يحنث) لانه لم يجلس على السرير المحلوف عليه وانما جلس على غيره اذا جلوس حينئذ ينسب الى الثانى ولذا قيل نأيا معين اذ لو كان يمينه على غير معين يحنث لو جرد الجلوس على سرير (وان حلف لا ينام على فراش) معين كما تقدم (فام عليه وفوقه قرام) أى ستر (حنث) لانه تبسع للفراش فيعد نائما عليه (وان جعل فوقه فراشا آخر لم يحنث) لان مثل الشئ لا يكون تبعاله فقطعت النسبة عن الاول (ومن حلف يمين وقال ان شاء الله) أو لا ان شاء الله (متصلا بيمينه) سواء كان مقدما أو مؤخرا (فلا حنث عليه) ولا بد من الاتصال لانه بعد الفراغ رجوع ولا رجوع في اليمين (وان حلف ليا يتيه) غذا مثلا (ان استطاع فهوذا) الحلف (على استطاعة

لا يحنث والنكاح لازم لها لان السكوت ليس باذن وانما اقيم مقام الاذن بالسنة ولو حلف لا يحب له شئ أو لا يصدق عليه فوهب له أو تصدق عليه فلم يقبل حنث وكذا اذا حلف لا يجبره ثم قال اعرتك حنث سواء قبل ام لا لان الملك هنام من جانب واحد لا من جانبين بخلاف ما اذا حلف لا يبيع أو لا يجر أو لا يكتب ففعل فانه لا يحنث حتى يقبل الاخر لان المقصود بذلك حصول الموضوعين وذلك لا يكون الا بالايجاب والقبول وارباع يعا فيه خيار للبائع أو للمشتري حنث عند همد ولو جوب الشرط وهو البيع ولم يحنث عند أبي يوسف واما القراض فغيره روايتان عن أبي حنيفة قرواية كالببيع وفي رواية كالبسعة والطحاوى جعله كالبيع ولو حلف لا يتزوج ولا يهمل فهو على الصحيح من ذلك دون الفاسد لان النكاح لا يملك بفاسده بخلاف البيع لان الغرض منه الملك وهو يقع بفاسده وكذا الصلاة الغرض منها التقرب الى الله تعالى وذلك لا يوجب جسد الفاسد ولو حلف لا يصلي فكبر ودخل في الصلاة لم يحنث حتى يركع ويسجد وان قال والله لا أصلي صلاة لم يحنث حتى يصلي ركعتين وان حلف لا يصلي صلاة فهو على صلاة الجنابة لا يحنث ولو حلف لا يصلي الظهر لم يحنث حتى يتشهد في الرابعة وان حلف لا يصوم فاصبح ناويا للصوم وصام ساعة ثم أفطر حنث وان قال لا أصوم صوما لم يحنث حتى يصوم يوما كاملا (قوله ومن حلف لا يجلس على الارض يجلس على بساط أو حصير لم يحنث) لانه لا يسمي جالسا على الارض بخلاف ما اذا حال بينه وبينها بساط لانه تبسع له فلا يعتبر حائلا وان جلس على الارض هو من باسرها لم يحل بينه وبينها حائل منفصل عنه (قوله ومن حلف لا يجلس على سرير) أى على هذا السرير (جلس على سرير فوقه بساط) أو حصير (حنث) لانه يمس جالسا عليه ومعنى قوله على سرير أى على هذا السرير ولهذا قال بعد ذلك جعل فوقه سرير آخر اذ لا ينصو راخر من غير أن يسبقه مثله (قوله وان جعل فوقه سرير آخر يجلس عليه لم يحنث) هذا اذا كانت يمينه على سرير معروف بان قال على هذا السرير لا يحنث لانه لم يقد على هذا السرير المحلوف عليه وانما بعد على غيره فلا يحنث أما اذا كانت يمينه على سرير منكرفا لم يحنث وعلى هذا اذا حلف لا ينام على هذا السطح فبني عليه سطحا آخر يجلس على الثانى لا يحنث لما بينا ولو حلف لا يجلس الى هذا الحائط فهدم ثم بنى بنفسه لم يحنث بالجلوس اليه لانه لما خدم زال الاسم عنه وهذا حائط آخر لم يحنث عليه وكذا اذا حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره من الموضوع الذى براه ثم براه ثانيا لم يحنث اذا كتب به (قوله وان حلف لا ينام على فراش فنام عليه وفوقه قرام حنث) لانه تبسع للفراش فيعد نائما عليه والقرام المحلوس (قوله فان جعل فوقه فراشا آخر لم يحنث) هذا اذا حلف لا يجلس على هذا الفراش وانما لا يحنث لان مثل الشئ لا يكون تبعاله وهذا قول محمد وهو الصحيح وعن أبي يوسف يحنث لان ذلك بفعل زيادة التوطئة فصار نائما على الفراش المحلوف عليه كالحلف لا لبس هذا القميص فلبسه فوق قميص آخر انه يحنث لذلك كذا هذا (قوله ومن حلف يميننا وقال ان شاء الله متصلا بيمينه فلا حنث عليه) سواء كان الاستثناء مقدما أو مؤخرا بعد ان يكون موصولا وكذا اذا قال ان شاء الله أو لا ان شاء الله أو بقضاء الله أو بقدرة الله أربعاً أحب الله أو أراد الله أو أعانى الله أو بعونه الله يريد الاستثناء فهو مستثنى فيما بينه وبين الله (قوله وان حلف ليا يتيه ان استطاع فهو على استطاعة الصحة دون القدرة) يعنى استطاعة الحال ومغذاه اذ لم يعرض أو يحى أمره عنه من اتيانه فلم يأت حنث فان قوى استطاعة القضاء والقدر من قبل الله تعالى دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء وقبل يدين في القضاء أيضا لانه نوى حقيقة كلامه ويكفيه في الايمان أن يصل الى منزله

الصحة (وهى سلامة الآلات والاسباب مع عدم انتم لاه المتعارف والايمان مبنية على العرف (دون القدرة) الحقيقية المقارنة للفعل لانه غير متعارف قال في الهداية وهذا لان حقيقة الاستطاعة فيها يقارن الفعل ويطبق الاسم على سلامة الآلات وصحة الاسباب في المتعارف فعند الاطلاق ينصرف اليه ويصحب نية الاول ديانته لانه حقيقة كلامه ثم قيل يصح قضاء لما بينا وقبل لا يصح لانه خلاف

انظروا انه قال في الفتح وهو الاوجه (وان حلف لا يكلم فلا نحينا أو زمانا متكررا) (أو لطين أو الزمان) معروفا (فهو على ستة أشهر) من حين حلفه لانه لو لم يفسر عند الاطلاق اليه وان نوى غيره من أحد معانيه فهو على ما نواه لانه حقيقة كلامه (وكذلك الدهر عند أبي يوسف ومحمد) قال السجستاني في شرحه وقال أبو حنيفة لا أدري ما الدهر فان كانت له نية فهو على ما نوى ومن أحسب انما قال الدهر بالالف واللام هو الابد (٣٠٦) عندهم وانما الخلاف في المنكر ومنسله في الهداية وشمس الزاهد

لتمية أم لا وكذا عيادة المريض اذا حلف بان يهرده فعاده ولم يؤذن له في عيئته (قوله وان حلف لا يكلم الانا حيننا أو زمانا أو الحين أو الزمان فهو على ستة أشهر) هذا اذا لم يكن له نية أما اذا نوى شيئا فهو على ما نوى وان قال دهر أو الدهر قال أبو حنيفة ان كان له نية فهو على ما نوى وان لم يكن له نية فما أدري ما الدهر وعندهما اذا قال دهر أو الدهر فهو على ستة أشهر وان قال الدهر فهو على الابد ومن أحسب انما قال لا خلاف في الدهر انه الابد وهو الصحيح اما الحين والزمان فتارة يكونان لاقل الاوقات فتارة يكونان لله حين يمشون وحين يصحون وأراد به صلاة العصر وصلاة الصبح ولا يجوز أن يكون ذلك مراد الخائف اذ لو أراد لا تمتنع من كلامه بغير عين وتارة يقع على أربعين سنة قال الله تعالى هل أتى على الانسان حين من الدهر يعني أربعين سنة ولا يجوز أن يكون ذلك مراد الخائف أيضا اذ لو أراد له اقل ابدأ وتارة يقع على ستة أشهر قال الله تعالى في النحلة نؤتي أكلاها كل حين أي كل ستة أشهر لان من وقت انقطاع الرطب الى وقت خروج الطلع ستة أشهر وهذا أوسط ما قيل في الحين فكان أولى قال عليه السلام خير الامور أوسطها وكذا الزمان يستعمل استعمال الحين يقال ما رأيت من منذ زمان ومنذ حين بمعنى واحد (قوله وكذلك الدهر عند أبي يوسف ومحمد) يعني اذا حلف لا يكلمه دهر أو دهر فما يقع على ستة أشهر وما أبو حنيفة فلم يقدر فيه تقدير هذا الاختلاف في المنكر وهو الصحيح اما المعرف بالالف واللام فالمراد به الابد في قولهم المشهور على معنى جميع عمره وعن أبي حنيفة ان الدهر ودهر اسوا لا يعرف تفسيره ولو حلف لا يكلمه حقا فهو على غائبين سنة وان قال الى بعد فهو شهر فصاعدا وان قال الى قريب فمداون الشهر ولو قال لا اكلمه عاجلا فهو على اقل من شهر (قوله وان حلف لا يكلمه اياما فهو على ثلاثة ايام) اعتبارا لاقل الجمع وان قال اياما كثيرة قال أبو حنيفة فهو على عشرة ايام وعندهما هو على ايام الاسبوع وان قال بضع عشرة يوما فهو على ثلاثة عشر لاس البضع من ثلاثة الى تسعة فيحمل على اقلها (قوله ولو حلف لا يكلمه الايام فهو على عشرة ايام عند أبي حنيفة وعندهما على ايام اسبوع) وان حلف لا يكلمه الشهر فهو على عشرة اشهر عند أبي حنيفة وعندهما على اثني عشر شهرا وان حلف لا يكلمه الجمع او السنين فهو على عشر جمع وعشر سنين فصاعدا عند أبي حنيفة وعندهما على جميع العمر وان قال لا اكلمه سنين فهو على ثلاث سنين بالاجماع وان قال جمعا فهو ثلاث جمع بالاجماع ثم اذا حلف لا يكلمه الجمع او جمعا فله ان يكلمه في غير يوم الجمعة في قولهم جميعا وكذا اذا نذر صوم الجمع لم يلزمه صوم ما بينها (قوله وان حلف لا يكلمه الشهر فهو على عشرة اشهر عند أبي حنيفة وعندهما على اثني عشر شهرا) وقد بيناه قال في الواقع اذا قال لا امراته والله لا اكلم ما دام أبو الحنين فبات احدهما ثم كلفها الا يحنت ولو حلف لا يكلم فلا نافي كتب اليه كتابا أو ارسل اليه رسولا فكلمه الرسول او ما اليه أو أشار اليه لا يحنت والكلام يقع على النطق دون هذه الاشياء وكذا اذا حلف لا يحدث فلا نافي وهو على هذا (قوله واذا حلف لا يقل كذا تر كه ابد) لان عيئته وقعت على النفي والنفي لا يتخصص بزمان دون زمان فحمل على التأبيد (قوله وان حلف لا يفعلن كذا ففعله مرة واحدة بر في عيئته) لان المقصود ايجاد الفعل وقد

بزيادة وهو الصحيح ثم قال السجستاني والصحيح قول أبي حنيفة لانه لم يقل عن أهل اللغة فيه تقدير معلوم فلم يجز اثباته بل يرجع الى نية الحالف اه واختاره الأئمة المحبوبي والنسفي وصدر الشريفة تصحيح (ولو حلف لا يكلمه اياما فهو على ثلاثة ايام) لانه اسم جمع ذكر منكر فقتل اقل الجمع وهو الثلاث (ولو حلف لا يكلمه الايام فهو على عشرة ايام عند أبي حنيفة) لانه جمع ذكر معروفا فيصرف الى اقصى ما يذكر بلفظ الجمع وذلك عشرة هداية (وقال أبو يوسف ومحمد على ايام الاسبوع) لان اللام للمعهود وهو الاسبوع لانه يدور عليها (ولو حلف لا يكلمه الشهر فهو على عشرة اشهر عند أبي حنيفة) وقال على اثني عشر شهرا لما ذكرنا ان الجمع المعرف عنده ينصرف الى اقصى ما يذكر بلفظ

الجمع وهو العشرة وعندهما ينصرف الى المعهود وهو أشهر العام الاثني عشر لانه يدور عليها قال جمال الاسلام وحده الصحيح قول أبي حنيفة واعقده الأئمة المذكورون قبله تصحيح (واذا حلف لا يفعلن كذا تر كه ابد) لان عيئته وقعت على النفي والنفي لا يتخصص بزمان دون زمان فحمل على التأبيد (وان حلف لا يفعلن كذا ففعله مرة واحدة بر في عيئته) لان المقصود ايجاد الفعل وقد أوجده ولا يحنت الا بوقوع اليأس منه وذلك يموت أو يفوت محل الفعل

(ومن حلف لا يخرج امرأته الا باذنه) أو باصره أو بعلمه (فأذن لها) أو أمرها (مرة فخرجت) ورجعت (ثم خرجت مرة أخرى فخرج
اذنه) أو أمره أو علمه (حنث) في حلفه (ولا بد) لعدم الحنث (من اذن) أو أمر (٢٠٧) أو علم (في كل خروج) لان

المسألة في خروج شخصه عن
بالاذن وما رواه داخل في
الخطر العام ولو نوى الاذن
مرة يصدق بانه لا قضاء
لانه محتمل كإدائه لكانه
خلاف الظاهر هداية ولو
قال كلما خرجت فتصدق
أذنت لا سقط اذنه كافي
الجوهرة (وان قال الا
ان) أو حتى (أذن لك)
أو أمر (فأذن لها) أو
أمرها (مرة واحدة ثم
خرجت بعدها بغير اذنه)
أو أمره (لم يحنث) في
حلفه لان ذلك لا يوجب
فأذن مرة فقد انتهى
الوقت وانتهى الحلف
بإتمامه (واذا حلف
لا يتعدى فالغداء هو الاكل)
الذي يقصده به الشبع
عادة ويعتبر عادة كل بلد
في حقهم حتى لو شبع
بشرب اللبن يحنث البدوي
لا الحضري زيلعي (من
طالع الفجر الى الظهر)
وفي البحر عن الخلاصة
طالع الشمس قال وينبغي
اعتماده للعرف زاد في
النهر واهل مصر يسمونه
فطورا الى ارتفاع الضحى
الا كبر فيدخل وقت
الغداء فيعمل به وفهم
قلت وكذا اهل دمشق
الشام در (والعشاء من
من صلاة الظهر الى نصف

وجسده وانما يحنث بوقوع المأس منه وذلك بمرته أو بقوت فعل الفعل (قوله ومن حلف لا يخرج
امرأته الا باذنه فأذن لها مرة واحدة فخرجت) ورجعت (ثم خرجت مرة أخرى بغير اذنه حنث
اولا بد من الاذن في كل خروج) فان نوى الاذن مرة واحدة يصدق بانه لا قضاء وفي الذكر حتى يصدق
ديانه أو قضاء والحيلة في عدم الحنث ان يقول أذنت لك بالخروج في كل مرة وأذنت لك كلما خرجت
وان حلف لا يخرج امرأته الا باذنه فأذن لها من حيث لا تسمع فخرجت بعد الاذن حنث عندهما وقال
أبو يوسف لا يحنث وقوله ولا بد من الاذن في كل خروج أو يقول أذنت لك كلما خرجت (قوله وان
قال الا أن أذن لك فأذن لها مرة واحدة فخرجت ثم خرجت بعد ذلك بغير اذنه لم يحنث) وكذا اذا قال حتى
أرضي أو الا أن أرضي فان نوى الاذن في كل مرة فهو على ما نوى في قولهم جميعا لانه شدد على نفسه
(قوله وان حلف لا يتعدى فالغداء هو الاكل من طالع الفجر الى الظهر والعشاء من صلاة الظهر الى
نصف الليل) لانه مأخوذ من أكل العشي قال الخجندی وهذا في عرفهم أمان عرفنا وقت العشاء من
بعد صلاة العصر ثم الغداء والعشاء عبارة عن الاكل الذي يقصده به الشبع في العادة في كل بلد في غالب
ما فهم حتى ان أهل الحضرة اذا حلوا على ترك الغداء فشموا اللبن لم يحنثوا لانهم لا يقصدون الشبع من
ذلك في العادة ولو كان هذا في البادية حنثوا لانه غداء عندهم ولو حلف لا يتعدى فأكل فأكه أو قرأ
حتى شبع لم يحنث وكذا لو أكل لحما بغير خبز لان الغداء في غير البادية لا يكون الا على الخبز وعن أبي
يوسف في أكل الارز والبريسة والفاولج الحنث وعنه أيضا في الهريسة والحلوى لا يحنث وغداء كل
بلد ما يتعارفونه ويستترط في الغداء أن يكون أكثر من نصف الشبع ولو حلف لا يتصبح قال محمد التميمي
ما بين طالع الشمس وبين ارتفاع الضحى الاكبر (قوله والسهور من نصف الليل الى طالع الفجر)
وفي الذكر حتى من بعد نصف الليل ولو حلف لا يأكل فإدام كل شيء يصيب به الخبز يؤكل معه فحنثا به
كاللبن والخل والزيت والمرق والعسل واما ما لا يصيب به فليس بإدام عند أبي حنيفة وأبي يوسف الا أن
ينويه مثل الشواء والخبز والبيض واللحم غير المطبوخ وقال محمد هو إدام وان لم ينويه والمخ لا إدام بالاجماع
لانه لا يؤكل بانفراده بخلاف اللحم وما يضافه فانه يؤكل وحده الا أن ينويه وان نذر خبز بماء ولم
يكن إداما لانه خلاف العرف واما اللبن فذكر الخجندی انه ليس بإدام عندهما وقال محمد هو إدام
والفاكهة ليست بإدام اجماعا والبقل والبطيخ والعتب ليس بإدام والتمر والجوز ليس بإدام لانه التمر
يفرد بالاكل في الغالب وعن أبي يوسف ومحمد ان التمر إدام لان النبي عليه السلام أخذ لقمة بيده وغرة
بيده الاخرى وقال هذه إدام هذه كذا في الذكر حتى وان حلف لا يأكل فأكه فهو على ثلاثة أوجه في
وجهه يحنث اجماعا وهو ما إذا أكل المشمش أو الفرسلة أو السفرجل أو الاجاص أو التين أو البطيخ أو
نحوها وكذا قصب السكر وفي وجهه لا يحنث بالاجماع وهو ما إذا أكل القشاة أو الخيار أو الجزر ونحو ذلك وفي
وجهه اختلافه واهو الرمان والربط والعنب فحنثا به حنيفة لا يحنث به لان الفاكهة عنده ما يقصد
بأكله التفكه دون الشبع والربط يؤكل للشبع والرمان لا يقصد اكله وانما يحنث وكذا العنب
وعندهما كل ذلك فأكه لانه من أعز الفواكه والتنعم به فوق التمتع بغيره ولا في حنيفة قوله تعافى
فيهما فأكه ويخل ورمز فمطعمهما على الفاكهة وقال في آية أخرى حيا وعمارا قضا وزيونا ونحلا
ثم قال وفاكهة فمطعم الفاكهة على العنب والربط والمطوف غير المطوف علمه فان نوى بوله
لا أكل فأكه العنب والربط والمان حنث اجماعا لانه شدد على نفسه وان حلف لا يأكل فأكه لا يؤكل
على كل شيء حاوليس في جنسه حامض كالخبيص والعسل والسكر فان أكل عنبا حلوا أو رمانا حلوا أو بطيخا

(الليل) وفي البحر عن الأسيدي في عرفنا وقت العشاء بعد صلاة العصر قلت وهو عرف مصر والشام در (والسهور من نصف الليل
الى طالع الضحى) لانه مأخوذ من السهر ونطبق على ما تقر به منيه وهو نصف الليل

(ومن حلف بمقتضى فلا نادى به اليوم) مثلا (ففضاه) اياد (ثم وجد فلان بعضه) أو كله (زئوفا) وهي ما يشبهه القبحا ويرده بيت المال (أو نهر جنة) وهي ما يرده كل منهما (أو مستحقة) للنسبة (لم يحنث الحالف) لو جرد الشرط لان الزئوف والنهر جنة من الدراهم غير انهما عيبية والعيب لا يعدم الجنس ولذا لو تجوز بهما صار مستوفيا وقبض المستحقة صحيح فلا يرتفع برده البر المتحقق كافي الهداية (وان وجد هارصا أو ستوقه) بالفق ارادى من النهر جنة وعن الكرخى المستوقه (٢٠٩) عندهم ما كان الصفر أو النحاس

هو الغالب الاثر فيسه

مغرب وقيل ما كان داخله نحاس وخارج جنة فضة (حنث) في عيئته لا نسما ليسا من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم هداية (ومن حلف لا يقبض دينه درهمين دون درهم) أي متفرقا (فقبض بعضه لم يحنث) غير دفع قبض البعض بل (حتى يقبض جميعه متفرقا) لان الشرط قبض الكل اكنسه بوصف التفرق لانه اضاف القبض الى دين معروف مضاف اليه فينصرف الى كنهه ولا يحنث الا به هداية (وان قبض دينه في وزن) أو أكثر (لم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث وليس ذلك بتفرق) لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة عادة فيصير هذا القدر مستثنى عنه هداية (ومن حلف لئلا تبصر البصرة) مثلا (فلم يأتها حتى مات حنث في آخر جزء من اجزاء حياته)

في هذا المكون ولا ما فيه لان عيئته لا تنعقد عندهما وقال أبو يوسف يحنث عند الغر وب ما لو انصب بعسد الغر وب يحنث اجماعا لان الممين انعقدت بالاتفاق ثم عديم شرط البر حنث (قوله) ومن حلف ليقبضين فلا نادى به اليوم ففضاه ثم وجد فلان بعضه زئوفا أو نهر جنة أو مستحقة لم يحنث (لان الزئوفا عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو تجوز بهما صار مستوفيا وقبض المستحقة صحيح ولا يرتفع بردها البر المتحقق الزئوف ما يرده بيت المال وهي دراهم فيم اغش والنهر جنة ما ضرب في غير دار الضرب (قوله) وان وجد هارصا أو ستوقه أو رصا حنث) لانهما ليسا من جنس الدراهم المستوقه صفر فهو بالفضة وهي المشبهة قال في الهداية وان باعه بدينه عيدا وقبضه بر في عيئته لان قضاء الدين طريقة المقاصة وقد تحققت بمجرد البيع وان وهب له الدين لم يبرأ لعدم المقاصة لان القضاء فعله والهيئة اسقاط من صاحب الدين فلم يبرأ جسد شرط البر (قوله) ومن حلف لا يقبض دينه درهمين درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض جميعه متفرقا) لان الشرط قبض الكل اكنه بوصف التفرق الى كنهه ولا يحنث الا به هداية (وان قبض دينه في وزن) أو أكثر (لم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث وليس ذلك بتفرق) لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة فيصير هذا القدر مستثنى عنه هداية (ومن حلف لئلا تبصر البصرة) مثلا (فلم يأتها حتى مات حنث في آخر جزء من اجزاء حياته لان البر قبل ذلك من جرد قال في الينابيع حتى انه اذا حلف بطلاق امرأته فلا ميراث لها اذا لم يدخل بها ولا عدة عليها وان كان قد دخل بها فلها الميراث وعليها العدة ابعد الاجاب بمنزلة القار ولومات هي لم تطبق لان شرط البر لم يتعذر بموته قال في الكرخى اذا قال لها انت طالق ان لم تأت البصرة ومات الزوج قبل أن تأتيها لم تطاق وان ماتت هي قبل الزوج طلقت في آخر جزء من اجزاء حياتها ولم يرث الزوج منها لانه اسقط حقه بالطلاق والله أعلم

﴿ كتاب الدعوى ﴾

جعهاد عاوى والدعوى في اللغة قول يقصد به الانسان ايجاب حق على غيره وفي الشرح عبارة عن قول

(٢٧ - جوهره ثاني)

لان عيئته انعقدت مطلقه غير مؤقته فتبقى مادام البرد موجودا فاذا مات وقع اليأس فيضاف الحنث الى آخر جزء من اجزاء حياته قال في الينابيع حتى اذا حلف بطلاق امرأته فلا ميراث لها اذا لم يكن دخل بها ولا عدة عليها وان كان دخل بها فلها الميراث وعليها العدة ابعد الاجاب بمنزلة القار ولومات هي لم تطبق لان شرط البر لم يتعذر بموته جوهرة ﴿ كتاب الدعوى ﴾ كفتوى والفال التائيت فلا تنرون وجعهاد عاوى كفتاوى كافي الدرر وجزء في المصباح بكسر هاء على الاصل ويقعها فيهما عاظة على الف التائيت وهي لغة قول يقصد به الانسان ايجاب حق على غيره وشرا عا ضار يحق له على غيره

فقد اخطأ ولم يأت مسأله الدعوى متوقفة على معرفة المدعى والمدعى عليه ومعرفة الفرق بينهما من اهتم ما ثبت في عليه بدأ المصنف
 بتعريفها فقال (المدعى من لا يجبر على الخصومة اذا تركها) لانه طالب (المدعى عليه من يجبر على الخصومة) لانه مطالب قال في
 الهداية وقد اختلفت عبارات المشايخ في الفرق بين المدعى والمدعى عليه فمنها ما قال في الكتاب وهو حصد تام صحيح وقيل المدعى من
 لا يستحق الاجابة كالخارج والمدعى عليه من يكون مستحقا بقوله من غير جهة كذى اليد وقيل المدعى من يتمسك غير الظاهر والمدعى
 عليه من يتسلط بالظاهر وقال محمد في الاصل المدعى عليه هو المنكر وهذا صحيح لكن الشأن في معرفته والرجوع بالفقه عند الخلاف من
 اصحابنا لان الاعتبار لجهة في دون الصور فان المودع اذا قال رددت الوديعة فاقول له مع اليمين وان كان مسددا لرد صورة لانه ينكر
 الضمان (ولا تقبل الدعوى) (٢١٠) من المدعى ويازمها حضور المدعى عليه والمدعى به والجواب (حتى يذكروا)

لا جهة للمدعى عليه على دعواه حتى ان من كان له جهة يسمى محقلا مدعيا ويصح ان يقال ان مسئلة مدع
 للنبوة لانه لا دلالة معه ولا يقال ان النبي صلى الله عليه وسلم مدع للنبوة لان القرآن دل على صدقه وكذا
 الحيا كم اذا قامت عنده البيينة لا يقال للطالب انه مدع وانما يقال له ذلك قبل اقامتها يقال كل من شهد
 على مافي يد غيره لنفسه فهو مدع وكل من شهد ان مافي يد نفسه لنفسه فهو منكر وكل من شهد ان مافي
 يد غيره لغيره فهو شاهد وكل من شهد ان مافي يد نفسه لغيره فهو مقر وقال رحمه الله (المدعى من لا يجبر على
 الخصومة اذا تركها او المدعى عليه من يجبر عليها اذا تركها) ويقال المدعى هو كل من ادعى باطنا ايزيل
 به ظاهرا والمدعى عليه هو من ادعى ظاهرا وقرر الشئ على ما هو عليه ويسمى المنكر (قوله ولا تقبل
 الدعوى حتى يذكروا كرشيا معلوما في جنسه وقدره) فجنسه ان يقول ذهابا ارفضه وقدره ان يقول عشرة
 دراهم او خمسة ذنانير لانه اذا لم يبين ذلك كان مجهولا والمجهول لا تنص اقامة البيينة عليه ولو تسلك الخصم
 فيه عن الجين لا يقضى عليه بشئ (قوله فان كان عينا في يد المدعى عليه كفا احضارها ليسبر اليها
 بالدعوى) وكذا في الشهادة والاستخلاف حتى يقول الشاهد ان هذه العين حققة وكذا في الاستخلاف لان
 الاعلام باقصى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول لان النقل ممكن والاشارة ابلغ في التعريف (قوله
 وان لم تكن حاضرة ذكر قيمتها) لان العين لا تعرف بالوصف وقد تهاذر شاهد العين ويشترط مع
 بيان القيمة ذكر الدكورة والافوثة (قوله واذا ادعى عقارا حده وذكرا نه في يد المدعى عليه وانه
 يطالب به لجواز ان يكون هي هوناني يده او محبوسا بالثمن في يده والمطالبة يزول هذا الاحتمال ويذكر
 الحدود الاربعه ويذكر اسماء اصحاب الحدود وانسابهم ولا بد من ذكر الجرد عند ابي حنيفة هو الصحيح
 وقيل يكفي بذكر الاب في هذا الموضع وان كان الرجل مشهورا يكفي بذكره فان ذكر ثلاثة حدود يكفي به
 عندنا لوجود الاكثر خلافا لفرقنا يشترط التعدي في الدعوى بشرط في الشهادة (قوله وان كان حقا
 في الذمة ذكر كونه يطالب به) لان صاحب الذمة قد حضر فلم يبق الا المطالبة لكن لا بد من تعريفه
 بالوصف ليعرف به (قوله فاذا صحت الدعوى سأل القاضي المدعى عليه عنها فان اعترف بها قضى عليه

المدعى (شئيا معلوما في
 جنسه) كبر أو شعير أو
 ذهب أو فضة (وقدره)
 كذلك أفين أو مثقال أو
 درهم إلا أن فائدة الدعوى
 الإلزام بواسطة إقامة
 الحجة والإلزام في المجهول
 لا يتحقق (فإن كان)
 المدعى به (عين ما في يد
 المدعى عليه كالف)
 المدعى عليه (احضارها
 ليسبر اليها) المدعى
 (بالدعوى) والشهود
 بالشهادة والمدعى عليه
 بالاستخلاف لان الاعلام
 باقصى ما يمكن شرط وذلك
 بالاشارة في المنقول لان
 النقل ممكن والاشارة
 ابلغ في التعريف (وان لم
 يكن) العين (حاضرة)
 بان كانت مالكة أو في

نقلها مؤنة (ذكر قيمتها) ليسبر المدعى به معلوما لان انجته تعرفها معنى هداية
 (وان ادعى عقارا حده) لانه تهاذر التعريف بالاشارة تهاذر النقل فصار الى التحديد فان العقار يعرف به ويذكر الحدود الاربعه
 واسماء اصحابها وانسابهم ولا بد من ذكر الجرد في الصحيح الا ان يكون صاحب الحد مشهورا فيمكن بذكره لخصوص المقصود وان ذكر
 ثلاثة من الحدود يكفي بها عندنا خلافا لفرقنا بخلاف ما اذا غلط في الرابع لانه يختلف به المدعى ولا كذلك بشر كها وكما يشترط التحديد في
 الدعوى بشرط في الشهادة هداية (وذكر كونه في يد المدعى عليه) لانه انما يتصب خصما اذا كان في يده ولا يكفي تعدد المدعى عليه
 انه في يده بل لا تثبت اليده الا بالبيينة أو علم القاضي هو الصحيح نفيا لثمة المواضعه اذا العقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنقول لان
 اليده فيه مشاهدة هداية (وانه يطالب به) لان المطالبة حقه فلا بد من طلبه ولا نه يحتمل ان يكون هي هوناني يده او محبوسا بالثمن في يده
 وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال وعن هذا الواق في المنقول يجب ان يقول في يده بغير حق هداية (وان كان) المدعى به (حقا) أي دينا (في
 الذمة ذكر كونه يطالب به) لان صاحب الذمة قد حضر فلم يبق الا المطالبة (فاذا صحت الدعوى) من المدعى (سأل القاضي المدعى عليه
 عنها) لينكشف له وجه الحكم (فان اعترف) بدعواه (قضى عليه)

بها) لانه غير منهم في حق نفسه (وان انكر سال المدعي البيضة) لا يثبت ما ادعاه (فان احضر ما قضى بها) لظهور سند قضاها (وان عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استخلف) القاضي (عليها) ولا بد من طلبه لان اليمين حقه واجبه وعلو التحليف بالاطلب في دعوى الدين على الميت كافي الدرو وغيره (فان قال المدعي لبيسة حاضرة) يعني في المصر (وطلب اليمين لم يستخلف عنه ابي حنيفة) وقال ابو يوسف يستخلف لان اليمين حقه فاذا طال به بحسبه ولا يبي حنيفة ان ثبوت

(٢١١)

عن اقامة البيضة فلا يكون حقه دونها كما اذا كانت البيضة حاضرة في المجلس ومحمد مع ابي يوسف فيما ذكر الحصاف ومعه ابي حنيفة فيما ذكره الطحاوي كافي الهداية وفي الصحيح قال جال الاسلام الصحيح قول ابي حنيفة وعليه مشي الجمهور والنسفي وغيرهما اه قيد بحضورها لانها لو كانت عاتبة حلف انتفا وقدر القيسية في المجتبى عميرة السفر (ولا ترد اليمين على المدعي) حديث البيضة على المدعي واليمين على من انكر وحديت الشاهد واليمين ضعيف بل رده ابن معين بل انكره الراوي كافي الدر عن العيني (ولا تقبل بيضة صاحب احد في الملاء المطلق) الا خلافة سيد اكرهما تفيد البيضة فان اقام الخارج البيضة كانت بيته أولى لاهما كسر اثباتا لانها تظهر الملاء بخلاف ذي اليد فان ظاهر الملاء ثابت له باليد فلم تثبت له شيئا زائدا عليه

بها) فان قال المدعي عليه لا اقر ولا انكر فهو منكر عند مدعيه استخلف وعند ابي حنيفة ليس بمنكر فلا يستخلف بل يجلس حتى يقر فيقضي عليه أو ينكر فيستخلف لان اليمين اغما وتوجه على المنكر صريحا (قوله وان انكر سال المدعي البيضة) لان من اصل ابي حنيفة ان لا يحلف المنكر اذا قال المدعي لبيسة حاضرة (قوله فان احضر ما قضى بها وان عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استخلف عليها) ولا يستخلفه الا على البيضة لان الاستخلاف حقه لانه يجوز ان يختارنا خير اليمين ان يقر على البيضة فان استخلفه الميا من ان يرفعه الى قاض آخر لا يرى سمع البيضة بعد اليمين فلذلك وقفت اليمين على مطالبته ثم اذا قطع لقاضي الخصومة يمين المدعي عليه فالدعي على دعواه بعد ذلك حتى لو اقام البيضة بعد ذلك قبلت فاذا قبالت هل يظهر كذبه ام لا فعند محمد لا يظهر كذبه وعند ابي يوسف يظهر والقوى انه اذا ادعى المال من غير سبب فخاف ثم اقام البيضة لا يظهر كذبه بالبيضة بل وانه وجد القرض ثم الابرار وفي الجامع رجل قال لاصر انه انت طائفي ان كان لفسلان على شيء فشهد شاهدان ان فلانا اقترضه المواقبل اليمين فقضى القاضي بالمال لا يثبت بطورانه وجد القرض ثم الابرار ولو شهدان لفلان عليه القاضى القاضي بذلك يثبت كذا في النهاية (قوله وان قال لبيسة حاضرة وطلب اليمين لم يستخلف عند ابي حنيفة) معناه حاضرة في المصر وقال ابو يوسف يستخلف وعن محمد واثبات ذكره الحصاف انه مع ابي يوسف ذكر الطحاوي انه مع ابي حنيفة واما اذا كانت البيضة في مجلس الحكم لم يستخلف اجماعا وان كانت خارج المصر يستخلف اجماعا وان قال لبيسة عاتبة فخلفه فان حلف ثم جاء بالبيضة حلفه اجماعا فان احضر بيته بعد ما حلف قبالت بيته وان قال لا بيضة في على دعوى خلفه الحاكم ثم جاء بالبيضة ذكر محمد بن ابي حنيفة في البيضة وقال محمد لا تقبل وفي شرحه تقبل ولو قال لا بيضة في وكل بيضة في فهي زور وثمان ثم اقام بيضة قبالت عندهما وقل محمد لا تقبل لانه مكذب لبيته باقراره المتقدم وهما يقولان يجوز ان يكون له بيضة قد نسيها او تكون له وهو لا يعرفها بان يكون المدعي عليه قد اقر عند رجلين بخير علم المدعي ثم علم المدعي بذلك بعد ما سبق منه هذا القول (قوله ولا ترد اليمين على المدعي) وقال الشافعي ترد انما قوله عليه السلام البيضة على المدعي واليمين على من انكر (قوله ولا تقبل بيضة صاحب اليد في الملاء المطلق) المطلق ان يدعي ان هذا ملكه ولا يريد عليه وان قال اشتريته او ورثته لا يكون دعوى ملك مطلق قال في الهداية وبيضة الخارج أولى وقال الشافعي يقضي بيته ذي اليد لا اعتضادها باليد فيقوى الظهور ولان بيته ذي اليد لا تفيدنا اكثر مما تفيدنا يده فلا معنى لسماعها ولان يده قد دلت على الملاء فكانت بيضة الخارج أكثر اثباتا واطهارا (قوله واذا انكسر المدعي عليه عن اليمين قضى عليه بالنكول ولزمه ما ادعى عليه) وعند الشافعي لا يقضي عليه بل يرد اليمين على المدعي فاذا حلف قضى عليه به ثم النكول قد يكون حقيقة كقوله لا احلف وحكما بان يسكت وحكمه حكم الاول اذا لم يكن آخرس ولا أصم ثم النكول عند ابي حنيفة قائم مقام البذل وعندهما قائم مقام الاقرار لان النكول يثبت حكمه من المسكين والاذن والوكيل وهو لا يصح بذله فلو كان بذلا لم يصح منهم فدل على انه قائم مقام الاقرار وله ان المدعي عليه ما كان بر بأق الظاهر من الدعوى جعل له الخيار بين

بالملاء المطلق احتراز عن المقيد بدعوى الشايع وعن المقيد بما اذا ادعى ان في الملاء من واحد واحد ما قضى او ادعى الشرا من اثنين وارخاوتار بخ ذي اليد السابق فانه في هذه الصور تقبل بيته ذي اليد بالاجماع وعامة في العناية (واذا انكسر المدعي عليه عن اليمين قضى عليه بالنكول ولزمه ما ادعى عليه) لان النكول على كونه باذلا عنه ام مقرا عندهما اذ لو لا ذلك لا قدم على اليمين اقامة لواجب ودفع الضرر عن نفسه فبرر هذا الجانب

(و) لمن يشئ للقاضي
 (و) الا قضيت عليه بما
 ادعاه (خصمك وهذا الاقرار
 لاعلامه بالحق اذ هو
 موضع الحفاء (فاذا كرر)
 القاضي (العرض)
 عليه (ثلاث مرات)
 وهو على تكوله (قضى
 عليه بالنكول) قال في
 الهداية وهذا التكرار
 ذكره المحققان لزيادة
 الاحتياط والمبالغة في
 ابداء العذر فاما المذهب
 فانه لو قضى بالنكول بعد
 العرض مرة جاز لما قدمنا
 هو الصحيح والاول اولي
 ثم النكول فديكون حقيق
 كقوله لا احلف وقصد
 يكون حكمه بان يسكت
 وحكمه حكم الاول اذا
 علم انه لا افة به من طرش
 او خرس هو الصحيح اه
 (وان كانت الدعوى تنكاحا
 منه او منها وانكره الا
 لم يستخلف المنكر) منه
 (عند أبي حنيفة) لان
 النكول عنده بذل والبدل
 لا يجري في هذه الاشياء
 المذكورة بقوله (ولا
 يستخلف في انكار النكاح
 والرجعة) بعد العدة
 (والتي في الابلاء) بعد
 العدة (والرق والاستيلاء)
 اذا انكره السيد ولا يتأق
 عكسه لثبوته باقراره
 (والولاء والنسب) عتاقه
 او مولاه (والحدود) وقال
 يستخلف المنكر (في ذلك كله
 الا في الحدود) لان النكول

(ان) ينذر المدعي عليه بان (يقول له اني اعرض عليك اليمين الا ثاقان حلف) فبها

اسقاطها عن نفسه باليمين او بالتزام الحق وبذلك فلما اختارا احدهما كان باذلا لما اختاره ولان الواهب
 لما كان مخيرا بين ان يحب وبين ان لا يحب فاذا وهب كان باذلا لما وهب ولا كذلك الاقرار ولانه ان كان حقا
 وجب عليه ان يقربه ولا يحل له تركه وان لم يكن حقا لم يجوز له ان يقربه لانه يكون كاذبا ولا يجوز ان يتعمد
 الكذب (قوله) وينبغي للقاضي ان يقول له اني اعرض عليك اليمين الا ثاقان حلفت والا قضيت عليك بما
 ادعاه فاذا كرر عليه العرض ثلاث مرات قضى عليه بالنكول (هذا احتياط فلو قضى عليه بالنكول
 بعد العرض مرة واحدة جاز وصورة العرض ان يقول له القاضي احلف بالله ما هذا علي هذا المال فان
 أبي ان يخلف يقول له ذلك في المرة الثانية فان أبي يقول له بقيت اثلاث فان لم تخلف قضيت عليك
 بالنكول فان حلف والا قضى عليه قالوا فاذا احلف فاقام المدعي البيعة قضى به الماروي عن عمر وشريح
 وطاوس انهم قالوا اليمين الفاجرة أحق ان ترد من البيعة العادلة (قوله) واذا كانت الدعوى تنكاحا
 لم يستخلف المنكر عند أبي حنيفة (لان النكول عنده بمنزلة البذل والنكاح لا يصح بذله وفائدة اليمين
 النكول فلهذا لم يستخلف فيه ولا نفقة لها في مدة المسئلة عن الشهود قال في الذخيرة اذا قالت المرأة
 للقاضي لا يمكنني ان تزوج لان هذا زوجي وقد انكر النكاح فليطأني لا تزوج والزوج لا يمكنه ان
 يملكها لان بالاطلاق يصير مقر بالنكاح فمذا يصنع قال نفرا الاسلام بقول القاضي للزوج قل لها ان
 كنت امرأتى فانت طائفتي ثاقان على هذا التقدير لا يصير مقر بالنكاح ولا يلزمه شيء (قوله) ولا
 يستخلف في النكاح والرجعة والتي في الابلاء والرق والاستيلاء والولاء والنسب والحدود) وهذا عند
 أبي حنيفة لما بينا ان فائدة اليمين النكول وهو قائم مقام البذل عنده وهذه الاشياء لا يصح بذلها
 وصورة هذه المسائل اذا قال لها ما يغث النكاح فسكت فقالت رددت فاقول قولها ولا عين عليها ركذا اذا
 ادعت هي النكاح عليه فانكر لم يستخلف وصورة الرجعة ادعت عليه قبل انقضائها عدتها راجعها في
 العدة أو ادعى هو ذلك عليها او صورة التي ادعى المولى عليها بعد انقضائها العدة انه فاء اليها في المدة أو هي
 ادعت ذلك عليه وصورة الرق ادعى على مجهول انه عبده أو ادعى المجهول انه مولاه وانكره الا وصورة
 الاستيلاء ان تقول الجارية أنا أم ولد للمولى وهذا ابني منه وانكر المولى أو ادعت انها ولدت منه ولما قد
 مات وانكر المولى واما المولى اذا ادعى الاستيلاء ثبت باقراره ولا يلزمه ان ينكرها في هذه المسائل
 يتصور الدعوى من الجانبين الا في الاستيلاء خاصة وصورة الولاء ادعى على مجهول على معرفته انه اعتقه أو
 ادعى المعروف عليه ذلك أو كان ذلك في ولا الموالاة وصورة النسب ادعى على مجهول انه ولده بان قال
 هذا ابني وهو ينكر أو يدعي هو عليه واما الحدود فاجعوا انه لا يستخلف فيها الا في السرقة فانه يستخلف فيها
 الاجل لمال وصورة ادعى على آخر سرقة فانكر فانه يستخلف فيه بالا جاع فان نكل لم يقطع ويضمن المال
 وكذا اللعان لا يستخلف فيه بالا جاع لانه في معنى الحدود وصورة ادعت على زوجها انه فذها أو ارادت
 استخلافه فانه لا يستخلف ثم معنى قوله لا يستخلف في النكاح يعني اذا لم يقصده به المال اما اذا قصده ذلك
 وجب الاستخلاف بان ادعت انه تزوجها على كذا وان طلقها قبل الدخول فلزمه نصف مهرها فانه يستخلف
 لها بالا جاع وكذا اذا قصد الارث والنفقة كذا في المصنف (قوله) وقال أبو يوسف ومحمد يستخلف في ذلك
 كله الا في الحدود واللعان) والفقوى على قوله مما ذكره في الحدود ذلك لان النكول عندهما اقرار
 والاقرار يجري في هذه الاشياء لكنه اقرار فيه شبهة والحدود تندري بالشبهات واللعان في معنى الحد
 واما دعوى القصاص فيستخلف فيها استحسانا لان النبي عليه السلام استخلف في القسامة فان كانت
 دعوى القصاص في النفس فامتنع المدعي عليه من اليمين حبس حتى يخلف أو يقرب لان حرمة النفس
 مستطعة فلم يحكم فيها بالنكول يعني اذا احلف فانه يبرأ وان نكل لا يقضى عليه بشيء ولكنه يحبس حتى
 يقر أو يخلف وهذا قول أبي حنيفة وعندهما يقضى عليه بالدية اذا نكل وقال زفر يقضى عليه

على قولهما كما نقله في التمهيد عن قاضي خان والفتاوى الكبرى والتمهيد والخلاصة ومختارات النوازل والزي في شرح المنظومة
ونحو الاسلام من البرذوي والنسفي في الكنز والزيلعي في شرحه ثم قال واختار المتأخرون من مشايخنا ان القاضي ينظر في حال المدعى
عليه فان رآه معتدلاً يحلفه أخذاً بقولهما وان رآه مظلوماً لا يحلفه أخذاً بقوله الامام وهو نظير ما اختاره شمس الائمة في التوكيل بالخصومة
من غير رضا الخصم اهـ (واذا ادعى اثنان عينا في يد آخر) و (كل واحد منهما يزعم ان له واقاما البيضة قضى بها) أي بالعين
المدعى بها (بينهما) نصفين لاستواءهما في باب الاستحقاق وقبول الحمل الاشتراك (٢١٣) (وان ادعى كل واحد منهما

بالخصاص وان كان الخصامان فيهما دون النصف فانه ان حلف في يد ابري وان نكل اقتضى منه هتدأ في
حنيقة وعندهما يقضى عليه بالارش قال في المنظومة

يقضى بالنكول في الاطراف وفي النفوس الحكم بالخلاف

يحبس كي يقر او كي يقسم وبالنكول المال قالا فيهما

(قوله) واذا ادعى اثنان عينا في يد رجل واحد وكل واحد يزعم ان له واقاما البيضة قضى بها بينهما) يعني اذا
ادعى اثنان ملكا مطلقا ولا تاريخ معهما أو كان تاريخهما واحد اقل كان بيضة أحدهما أسبق تاريخا
فهو له عندهما وقال محمد يقضى بها يدنهما نصفين وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر قضى بينهما نصفان
عند أبي حنيفة ولا عبرة للوقت وقال أبو يوسف يقضى بها لصاحب التاريخ وقال محمد يقضى بها للذي لم
يؤرخ وهذا اذا كانت العين في يد ثالث اما اذا كانت في يد أحدهما قضى بها للخارج الا أن يذكر تاريخا
تاريخ صاحب اليد أسبق فينبغي ان يكون صاحب اليد أولى من الخارج (قوله) وان ادعى كل واحد منهما
سكاح امرأة واقاما البيضة لم يقض بواحدة من البيعتين) لم يذکر العمل بها لان الحمل لا يقبل الاشتراك
(قوله) ورجع الى تصديق المرأة لأحدهما) فان لم تصدق أحدهما فافرق بينهما وبينها فان دخلها فعلى
كل واحد منهما ما نصف المهر بان ماتا فلها نصف المهر ونصف ميراث كل واحد منهما فان ماتت هي قبل
الدخول فعلى كل واحد منهما نصف المهر وان مات أحدهما فعلى المرأة هو الاول فلها المهر والميراث
قال في شرحه وانما يرجع الى تصديقها اذا لم تكن في بيت أحدهما أو لم يدخل بها ولم يكن وقت أحدهما
أسبق فان وجد أحدهما هذه الاشياء فصاحبها أولى (قوله) وان ادعى اثنان على رجل كل واحد منهما يزعم انه
اشترى منه هذا العبد) معناه من صاحب اليد واقاما البيضة فكل واحد منهما بالخيار ان شاء أخذ نصف
لعبد بنصف الثمن وان شاء ترك لان كل واحد منهما عاقد على الجملة وقد سلم له نصفها ولم سلم له الباقي فكان
له الخيار بين الاخذ والترك هذا اذا لم يؤرخا فان أرخا فاسبقهما تاريخا أولى وان أرخ أحدهما ولم يؤرخ
لاخر قضى به لصاحب التاريخ بخلاف ما اذا ادعى اثنان في الملك من رجلين فانه هناك اذا أرخ أحدهما ولم
يؤرخ الآخر فهو بينهما نصفان (قوله) فان قضى به القاضي بينهما فقال أحدهما لا اختار أي لا اختار
النصف بنصف الثمن (لم يكن للآخر ان يأخذ جميعه) هذا اذا كان بعد القضاء اما اذا اختار أحدهما
الترك قبل ان يقضى القاضي فلا آخر ان يأخذ الجميع بجميع الثمن (قوله) ولو ذكر كل واحد منهما تاريخا
فهو الاول منهما) لانه ثبت الشراء في زمان لا ينزعه فيها احد ويرد البائع على الثاني الثمن الذي دفعه اليه

سكاح امرأة) حية واقاما
البيضة) على ذلك (لم
يقض بواحدة من
البيعتين) لعدم أولوية
أحدهما وتعدر الحكم
بهما لعدم قبول الحمل
اشترى كهما (ورجع الى
تصديق المرأة لأحدهما)
لان السكاح مما يحكم به
بتصديقها قال في الهداية
وهذا اذا لم توقت البيعتان
فاما اذا وقتت فاحسب
الوقت الاول أولى وان
أقبرت لأحدهما قبل
اقامة البيضة فهي امرأته
لصداقهما فان أقام
الاخر البيضة قضى بها
لان البيضة أقوى من
الاقرار ولو تفرد أحدهما
بالدعوى والمرأة تجعده
فاقام البيضة وقضى بها
القاضي ثم ادعى الآخر
واقام البيضة على مثل
ذلك لا يحكم بها لان القضاء

بالاول صح فلا ينقض بما هو مثله بل دونه الا ان يوقت شهود الثاني سابقا لانه ظهر الخطأ في الاول يقرن وكذا اذا كانت المرأة في يد
الزوج ونكاحه ظاهرا لا تقبل بيضة الخارج الاعلى وجهه السابق اهـ قيدنا حياة المرأة لانها اذا كانت مبيعة فعلى به بينهما لان
المقصود الميراث وهو يقبل الاشتراك وعلى كل واحد نصف المهر وراثان ميراث زوج واحد وقامه في الخلاصة (وان ادعى اثنان) على
ثالث ذي يد (كل واحد منهما انه اشترى منه) أي من ذي اليد (هذا العبد) مثلا واقاما البيضة) على ذلك قيدنا وثبت لهما الخيار لانه
لم يسلم لكل منهما سوى النصف (فكل واحد منهما بالخيار ان شاء أخذ نصف العبد بنصف الثمن وان شاء ترك) لتفريق الصفقة
عليه (فان قضى به القاضي بينهما وقال أحدهما) بعد القضاء (لا اختار) ذلك وتركه (لم يكن للآخر ان يأخذ جميعه) لانه
بالقضاء انصف عقد كل واحد في نصفه فلا يعود الابدع جديدي قيدنا بعد القضاء لانه لو كان قبل القضاء كان للآخر ان يأخذ جميعه
لانه بدعي الكلي والحجة قامت به ولم ينفسخ سببه وزال المانع وهو حاجة الآخر كافي الهداية (وان ذكر كل واحد منهما تاريخا)
وكان تاريخ أحدهما أسبق (فهو الاول منهما) لانه ثبت الشراء في زمان لا ينزعه فيه أحد فان دفع الآخر به ولو وقتت أحدهما ولم

توقفت الاخرى فهو صاحب الوقت لشبوت ملكه في ذلك الوقت فاحتمل الاخوان يكون قبله او بعده فلا يفتى له بالملك هدايه (وان لم يذ كر اتار يخنا) اود كر اتار يخنا احدا او ادرخ احدهم دون الاخر (و) كان (مع احدهم قبض فهو اولى) لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه ولا نه قد استوفى في الاثبات ولا نزول البند الثابته بالشئ (وان ادعى) اثنا على ثالث ذي يد (احدهما شرا) منه (والا) خرهيه وقبضا واقاما البيئته على ذلك (ولا تاريخ معهم فالشراء) اولى لانه اقوى لكونه معاوضه من الجانبين ولانه مثبت بنفسه بخلاف الهبة فانه يتوقف على القبض (وان ادعى احدهما الشراء وادعت امرأه انه تزوجها عليه فهما سواء) لاستواءهما في القوة لان كل منهما معاوضه (٢١٤) من الجانبين ويثبت الملك بنفسه (وان ادعى احدهما حرا وقبضا والا خرهيه وقبضا

قاله من اولى) قال في الهدايه وهذا استحسان وفي القياس الهبة اولى لانها ثبتت للملك والره لا يثبت وجه الاستحسان لان المقبوض بحكم الرهن مضمون وعقد الضمان اولى اه (وان أقام المدعيان الخارجان البيئته على الملك والتاريخ) (فصاحب التاريخ الابد) أي الاستسبق تاريخيا (أولى) لانه أثبت انه أول المالكين فلا يتناقى الملك الا من جهته ولم يتناقى الا آخر منه (وان ادعى الشراء من واحد) أي فيجزي ذلك لا يتكرر مع ما سبق (واقاما البيئته على التاريخين) المختلفين (فالاول اولى) لما يضافه أثبته في وقت لا منازع له فيه (وان أقام كل واحد منهما بيئته على الشراء من آخر) بان

لان دفع ذلك اليه ليس له المبيع فاذا لم يسلم له كان له الرجوع (قوله وان لم يذ كر اتار يخنا مع احدهما قبض فهو اولى) معناه انه في هذه لان تمكنه من قبضه دليل على سبق شرائه فان ذكر صاحب به ذلك وقما لم يلق في البيئته الا ان يشهدوا ان شراؤه كان قبل شرا الذي هو في يده لان الصريح يفوق الدلالة (قوله فان ادعى احدهما شرا والا خرهيه وقبضا) معناه من واحد اما اذا كان من اثنين فيقبل البيئتين وينصف (وان أقام البيئته ولا تاريخ معهم فالشراء اولى) لانا اذا لم نسلم تاريخهما حكمنا بوقوع العقد من معاوذا حكمنا بهما معا فاشاء عقد الشراء يوجب الملك بنفسه وعقد الهبة لا يوجب الملك الا بانضمام القبض فسبق الملك في البيع الملك في الهبة فكان اولى (قوله وان ادعى احدهما الشراء وادعت امرأه انه تزوجها عليه فهما سواء) هذا قول ابي يوسف وقال محمد: لشراء اولى من النكاح ولها على الزوج القسمة لان من امله يبيع البيئتان ما يمكن ويمكن نصيبهما هنا بان يقال النكاح لا يحتاج الى تسمية عوض في صحته والبيع لا بد من تسمية العوض في صحته فصار عقد البيع منعقد على المسعى والنكاح منه قدا على غير المسعى وترجع المرأة بقيمة العبد على الزوج لان سبب الاستحقاق قائم وهو النكاح وقد نهى عن تسليمه فراجع الى قيمته ولا يبي يوسف ان النكاح والبيع يتساويان في وقوع الملك بنفس العقد فهو كالبيعتين فعلى هذا تأخذ المرأة من الزوج نصف القيمة (قوله وان ادعى احدهما حرا وقبضا والا خرهيه وقبضا فالرهن اولى من الهبة) يعني بغير عوض اما اذا كانت بشرط العوض فهي اولى لانها بيع انتهى والبيع اولى من رهن وقوله فالرهن اولى هذا اذا كانت دعواهما من واحد اما اذا كانا من اثنين فهما سواء (قوله وان أقام الخارجان البيئته على الملك والتاريخ فصاحب التاريخ الابد اولى) لانه أثبت انه أول المالكين فان كان المدعي به دابة أو أمة فوافق سنهما أحد التاريخين كان اولى لان سن الدابة مكذب لاحدهما فكان من صدقه اولى (قوله فان ادعى الشراء من واحد) معناه من غير صاحب اليد (واقاما البيئته على تاريخين فالاول اولى) لانه أثبته في وقت لا منازعة له فيه (قوله وان أقام كل واحد منهما بيئته على الشراء من آخر وذ كر اتار يخنا فهما سواء) لانهما يثبتان الملك لبا نعيمهما فيصيرا كأنهما حاضرا واقاما البيئته على الملك من غير تاريخ وقوله وذ كر اتار يخنا فهما سواء يعني تاريخا واحدا أو كان احدهما أسبق أو أخر احدهما ولم يؤرخ الا آخر وقوله فهما سواء ويخير كل واحد منهما ان شاء أخذ النصف بنصف الثمن وان شاء تركه وان وقتت احدي البيئتين وقتا ولم توقف الاخرى قضى بها بينهما نصفين لان فوقيت احدهما لا يدل على تقديم الملك لجواز ان يكون الاخر أقدم بخلاف ما اذا كان البائع واحدا لانها اتفقا ان الملك لا يتناقى الا من جهته فاذا أثبت احدهما تاريخا حكم به حتى يبين انه تقدمه شراء غيره (قوله وان أقام الخارج البيئته على ملك مؤرخ وأقام صاحب اليد البيئته على ملك أقدم تاريخا كان اولى) لانا لا نقبل بيئته ذي اليد وكانها أقاما البيئته على الملك فيكون بينهما (قوله وان أقام

قال أحدهما الشراء من زيد ولا آخر من عمرو) وذ كر اتار يخنا متفقاً أو مختلفاً (فهما سواء) لانهما يثبتان الملك لبا نعيمهما فيصيران كأنهما أقاما البيئته على الملك من غير تاريخ فيخير كل منهما بين أخذ النصف بنصف الثمن وبين الترتل (وان أقام الخارج البيئته على ملك مؤرخ و) أقام صاحب اليد البيئته على ملك أقدم تاريخا كان ذوا البند (أولى) لان البيئته مع التاريخ متضمنة معنى الدفع قال في الهدايه وشرح الزاهد في هذه وأبي يوسف وهو رواية عن محمد وعنه لا تقبل بيئته ذي اليد وعلى قولهما العقد المحبوس والنسي وغيرهما كالمهور اسم صحيح (وان أقام

الخارج وصاحب اليد كل واحد منهما يثبت بالنسبة (من غير تاريخ أو تاريخا تاريخا واحد ابدا ليل ما يأتي) (فصاحب اليد أولي) لان البيعة قامت على ما لا يدل عليه البداهة واورثت بيعة ذى اليد فيبقى له ولو اتى كل واحد منهما الملك من رجل وأقام البيعة على النتائج عنده فهو بمنزلة أقامتها على النتائج في يد نفسه لما ذكرنا ولو أقام أحدهما البيعة على الملك المطلق والاخر على النتائج فصاحب النتائج أولى أيهما كان لان البيعة قامت على أولية الملك فلا يثبت للآخر الا بالتأخر من جهةه وكذا اذا كان الدعوى بين خارجين فبيعة النتائج أولى لما ذكرناه ولو قضى بالنتائج لصاحب اليد ثم أقام ثالث البيعة على النتائج يفتى له الا أن يبيد هذا واليد لان الثالث لم يهرم ضيفا عليه بتمام القضية وكذا المتقضى عليه بالملك اذا أقام البيعة على النتائج يقبل بينته وينقض القضية لانه بمنزلة الذهب هداية (وكذلك) أي مثل النتائج (النسج في الثياب التي لا تنسج لامرأة واحدة) كالسكر باس (و) كذا (كل سبب في الملك يتكرر) كقول قطن وحلب بن و جزوف ونحو ذلك لانه في معنى النتائج فان كان يتكرر كالبناء والغرس قضى به للتأخر ج بمنزلة الملك المطلق وان أشكل بر جمع به الى أهلي الخبرة فان أشكل عليهم قضى به للتأخر ج وعمامة في الهداية (وان أقام (٢١٥) الخارج البيعة على الملك المطلق (وصاحب اليد بيعة على الشراء منه (كان صاحب اليد أولي) لانه أثبت تأخر الملك منه فهو كما اذا أقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه (وان أقام كل واحد منهما البيعة على الشراء من الآخر ولا تاريخ مهمات ارت البيعتان) و يترك المدعي به في يد ذى اليد قال في الهداية وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد

الخارج وصاحب اليد كل واحد منهما يثبت بالنسبة (فصاحب اليد أولي) وهذا هو الصحيح خلافا لما يقوله عيسى بن أبان انه تهازل البيعتان ويترك في يده لا على طريق القضاء وفائدة انه اذا أقام الخارج بيعة بعد ذلك تقبل عند ابن أبان لانه لم يهرم ضيفا عليه عنده وعندنا لا يقبل (قوله) وكذلك النسج في الثياب التي لا تنسج لامرأة واحدة (وكل سبب في الملك لا يتكرر) كالاخرى اذا كسرت لا تعود وأما التي تتكرر مرة بعد أخرى فانه يقضى به للتأخر ج بمنزلة الملك المطلق وذلك مثل الثوب المنسوج من الشعر والبناء والغرس فان أشكل أنه يتكرر رأوا فانه يرجع فيه الى أهل الخبرة فان أشكل عليهم قضى به للتأخر ج وكل ما يصنع من الذهب والفضة والحد يد والصفور والزجاج فانه يتكرر ولا يكون بمنزلة النتائج وان كان حليما قضى به للتأخر ج لان الحلي يصاغ مرة بعد أخرى (قوله) فان أقام الخارج بيعة على الملك المطلق وصاحب اليد بيعة على الشراء منه كان صاحب اليد أولي) لان البيعة الاولى ان كانت أثبتت أولية الملك فهذا تأخر منه (قوله) وان أقام كل واحد منهما البيعة على الشراء من الآخر ولا تاريخ مهمات ارت البيعتان) أي تساقطتا وبطلتا وزكت الدار في يد ذى اليد وهذا عند ما أوقال محمد القاضي بالبيعتين واجعل الخارج هو الذي اشتراه آخر فيكون له (قوله) وان أقام أحد المدعين شاهدين والاخر أربعة فهما سواء) لان شهادة الأربعة كشهادة الاثنين (قوله) ومن ادعى فصا صاعلي غيره فحده استخلف فان نكل عن اليمين فيمادون النفس لزمه القصاص وان نكل في النفس حبس حتى يقرأ ويحلف) وهذا عند أبي حنيفة (وعندهما يلزمه الارش فيهما) لان السكول اقرار فيه شبهة عندهما فلا يثبت به القصاص ويثبت به الارش ولا في حنيفة ان الأطراف يسلكها مسلك الاموال (قوله) واذا قال المدعي بيعة حاضرة قيل لخصمه أعطه كفيلا بثلثة أيام فان فعل والاخرى بلازمته) كذا يذهب حقه وقوله حاضرة أي في المصر حتى لو قال لا يشئ الى أو شهدتى غيب لا يكفل والتقدير بثلثة أيام هو روى عن أبي حنيفة وهو الصحيح ولا فرق بين الحامل والوجه والخبر

واحدا اه (وان أقام أحد المدعين شاهدين و) أقام (الاخر أربعة) أو أكثر (فهما سواء) لان كل شهادة على تامة وكذا لو كانت أحدهما أعدل من الاخرى لان العبرة لاصل العدالة اذا حدل عدلية كافي الدر (ومن ادعى فصا صاعلي غيره فحده) المدعي عليه (استخلف) اجماعا لانه منكر (فان نكل عن اليمين فيمادون النفس لزمه القصاص وان نكل في النفس حبس حتى يقرأ ويحلف) وهذا عند أبي حنيفة لان السكول عنده بدل معنى والأطراف ملقحة بالاموال فيعبر فيها بالحد ولهذا تصباح بالا باحة كقطع السن عند رجعه وقطع الطرف عند وقوع الاكلة بخلاف النفس فان أمرها أعظم ولا تصباح بحال ولهذا اطلق فقته قبح البيعة (وقالا يلزمه الارش فيهما) لان السكول عندهما اقرار فيه شبهة فلا يثبت به القصاص ويثبت به الارش قال في التجميع وعلى قول الامام مشي المجهون (واذا قال المدعي بيعة حاضرة في المصر قيل لخصمه أعطه كفيلا بنفسك ثلاثة أيام) الا لا يثبت نفسه فيه فمضجع حقه والكفالة بالنفس جائزة عندنا وأخذ الكفيل لمجرد الدعوى استحسن عندنا لان فيه نظر الامدعي وليس فيه كبر ضرر بالمدعي عليه والتقدير بثلثة أيام هو روى عن أبي حنيفة وهو الصحيح ولا فرق في انظار بين الحامل والوجه والخبر من المال والخطي كافي الهداية (فان فعل) أي أعطى كفيلا بنفسه فيها (والاخرى بلازمته) بثلثة أيام حقه

(الآن يكون) المدعى عليه (غير با) مسافرا (على الطريق فيلزمه مقدار مجلس القاضي) فقط وكذا لا يكفل الا الى آخر المجلس
 قال استثناء منصرف اليهما لان في أخذ الكفيل والملازمة زيادة على ذلك اضرار بهما عن السفر ولا ضرر في هذا المقدار ظاهرا هداية
 (واذا قال المدعى عليه) في جواب مدعى الملك (هذا الشيء) المدعى به منقول لا كان أو عقارا (أو دعيه فلان الغائب) أو أعارنيه أو
 أجزنيه (أو رهنه عندي أو غصبته منه) أي من الغائب (وأقام بينة على ذلك) وقال الشهود ونعرفه باسمه ونسبه أو بوجهه وشرط
 محمد معرفته بوجهه أيضا (٢١٦) قال في البرزنية ونحوه بل لا نعلمه على قول محمد اه (فلا خصومة بينه وبين المدعى)

لانه أثبت بينة ان يده
 ليست بيد المدعى
 وقال أبو يوسف ان كان
 الرجل صالحا فالجواب كما
 قلنا وان كان معسروفا
 بالحيل لا تندفع عنه
 الشهادة قال في الدرر
 وبه يؤخذ واختاره في
 المختار وهذه خصومة
 كتاب الدعوى لان فيها
 أقوال خمسة علماء كما
 بسط في الدرر أولان
 دعواه الخمس اه قيدنا
 بدعوى الملك لانه لو كان
 دعواه عليه الغصب أو
 السرقة لا تندفع
 الخصومة لانه يصير
 خصما بدعوى الفعل
 عليه لا يبيده بخلاف
 دعوى الملك وعلمه في
 الهداية (وان قال
 ابتعته من الغائب فهو
 خصم) لانه لما زعم ان
 يده يملك اعترف بكونه
 خصما (وان قال المدعى
 سرق) بالبناء للمجهول
 (منى) هذا الشيء (وأقام
 البينة) على دعواه
 (وقال صاحب البند

من المال والخطير ولا بد من قوله لي بينة حاضرة للكفيل قال في شرحه يؤمر باعطاء الكفيل لانه أخف
 عليه من الملازمة ولا يجبر على ذلك فان فعل أسقط الملازمة عن نفسه وان لم يفعل بقيت الملازمة عليه
 (قوله الآن يكون غير با على الطريق فيلزمه مقدار مجلس القاضي) وكذا لا يكفل الا الى آخر المجلس
 والاستثناء منصرف اليهما أي الى أخذ الكفيل والملازمة لان في الملازمة وأخذ الكفيل أكثر من ذلك
 زيادة ضرر بهما عن السفر ولا ضرر في هذا المقدار وقوله بما لا يمتنع ليس تفسير الملازمة المنع من
 الذهاب لكن يذهب الطالب معه ويدور معه أينما دار فإذا انتهى الى باب داره وأراد الدخول يستأذنه
 الطالب في الدخول فان أذن له دخل معه وان لم يأذن له يحبس على باب داره ويمنعه من الدخول كذا في
 القوائد ثم اذا لزم المدعى غريمه باذن القاضي ليس له أن يلازمه بغلامه ولا بغيره وانما يلازمه بنفسه اذ لم
 يرض المدعى عليه لانه هو الخصم وحده كذا في القناري (قوله فان قال المدعى عليه هذا الشيء أو دعيه
 فلان الغائب أو رهنه عندي أو غصبته منه) وأقام بينة على ذلك فلا خصومة بينه وبين المدعى
 وكذا اذا قال أعارنيه أو أجزنيه وأقام بينة لانه أثبت ان يده ليست بيد خصومه ولا تندفع عنه الخصومة
 بمجرد دعواه الا اذا أقام البينة وقال ابن أبي ليلى تندفع بقوله مع يمينه وقال ابن شبرمة لا تندفع عنه ولو
 أقام البينة وقال أبو يوسف ان كان الرجل صالحا وأقام بينة اندفعت الخصومة وان كان معسروفا
 بالحيل لا تندفع عنه لان المحتمل قد يدفع ماله الى مسافر يودعه اياه ويشهد عليه فبطل لا بطل حق
 غيره فاذا اتهمه القاضي لا يقبله لانه قد يغصب مال انسان ويدفعه في السر من يده السرور بأمره
 أن يودعه اياه علانية ويشهد عليه الشهود حتى اذا ادعاه المالك المغموص منه يقيم ذوال اليد البينة انه
 مودع فلان الغائب يدفع الخصومة عن نفسه فاذا اتهمه القاضي لا يقبل منه اما اذا كان هذا لانه
 يقبل منه ولو أن المدعى اذا كان يدعى الفعل على صاحب اليد كما اذا قال غصبت منى هذا الشيء أو سرقته
 فانه لا تقبل بينة المدعى عليه ولا يدفع الخصومة عن نفسه بالاجماع وان أقام ذوال اليد بينة على الوديعة
 وان قال غصبت منى على مالم يسم فاعله اندفعت بالاجماع (قوله وان قال ابتعته من فلان الغائب فهو
 خصم) لانه لما زعم أن يده يملك اعترف بكونه خصما بخلاف المسئلة الاولى (قوله وان قال المدعى
 سرق منى) وأقام البينة وقال صاحب اليد أو دعيه فلان وأقام البينة لم تندفع الخصومة (هذا قولهما
 وقال محمد تندفع لانه لم يدع الفعل عليه فصار كما اذا قال غصبت منى على مالم يسم فاعله ولهما ان ذكر
 الفعل يستدعي الفاعل لا المحالة والظاهر أنه هو الذي في يده الا انه لم يعينه در اللبس شفقة عليه واقامة
 ما سببه الاستدعاء كما اذا قال سرقته بخلاف الغصب لانه لا حذفيه فلا يحرر زعن كشفه (قوله واذا قال
 المدعى ابتعته من فلان) أي من زيد (وقال صاحب اليد أو دعيه فلان ذلك بهينه سقطت الخصومة بغير
 بينة) لانهما توافقا على أصل الملك فيه لغيره فيكون وصولها الى ذى اليد من جهته فلم تكن يده
 خصومة الا ان يقيم بينة أن فلانا وكاه بقضه لانه أثبت بينة انه أحق باسمها كلها (قوله واليمين بالله

أو دعيه فلان وأقام البينة) على دعواه (لم تندفع الخصومة) قال في الهداية وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف وهو تعالى
 استحسان وقال محمد تندفع لانه لم يدع الفعل عليه فصار كما اذا قال غصبت منى على مالم يسم فاعله ولهما ان ذكر
 لا محالة والظاهر أنه هو الذي في يده الا انه لم يعينه در اللبس شفقة عليه واقامة الحسنة السر فصار كما اذا قال سرقته بخلاف الغصب
 لانه لا حذفيه فلا يحرر زعن كشفه اه قال الاسيحي والهيبيخ الاستحسان وعليه اعتمد الأئمة المعاصرون تصحيح (واذا قال المدعى
 ابتعته من فلان) الغائب (وقال صاحب اليد أو دعيه فلان ذلك سقطت الخصومة) عن المدعى عامه (بغير بينة) انصافهما على ان الملك
 في يده فلا تكن يده خصومة الا ان يقيم المدعى البينة ان فلانا وكاه بقضه لانه أثبت بينة كونه أحق باسمها كلها (واليمين بالله)

تعالى دون غيره) لقوله صلى الله عليه وسلم من كان منكم حالفا فليحلف بالله أوليس يذكر (ويؤكد) أى يغلط اليمين (بذكر أوصافه) تعالى
المهمة لقوله قل والله الذى لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الذى يعلم من السر ما علم من العلانية وله أن يزيد على هذا وينقص
الا انه يختص بالعطف كى لا يتكرر اليمين لان المستحق عليه عين واحدة والاختيار فيه الى القاضى وقيل لا يغلط على المعرف بالصلاح
ويغلط على غيره وقيل يغلط فى الخطاير من المال دون المطلقين كفى الهداية (٢٠٧)

بالعتاق (فى ظاهر الرواية)
قال فاضحيان وبعضهم
جوز ذلك فى زماننا
والصحيح ظاهر الرواية
تصحح فلو حلف به فتكفل
لا يقضى عليه بالنكول
لنكوله مما هو منهى
عنه شرعا يستحلف
اليهودى بالله الذى أنزل
التوراة على موسى
والنصرانى بالله الذى
أنزل الانجيل على عيسى
والجوسى بالله الذى خلق
النار) فيغلط على كل
باعتقده فلو كتب فى الله
كفى كالمسلم اختيار قال فى
الرواية هكذا كرحم
فى الأصل ويرى عن
أبي حنيفة انه لا يستحلف
غير اليهودى والنصرانى
الا بالله وهو اختيار بعض
مشايخنا لان فى ذكر
النار مع اسم الله تعالى
تعظيمها وما ينبغى ان
تعظم بخلاف الكتابين
لان كتب الله تعالى
معظمة والوثنى لا يحلف
الا بالله تعالى لان الكفرة
بأسرهم يعتقدون الله
قال الله تعالى وثن
سألهم من خلقهم

تعالى دون غيره) لقوله عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله أوليس يذكر (قوله ويؤكد ذكر أوصافه)
يعنى بدون حلف العطف مثل والله الذى لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحيم الرحمن ما القلان دليل ولا
قبل هذا المال الذى ادعاه وهو كذا وكذا ولا شئ منتهى وما يجزى العطف فان اليمين تنكر وعليه
والمستحق عليه عين واحدة فانه لو قال والله والرحمن والرحيم كان اعيانا ثلاثا وان شاء القاضى لم يغلط
فيقول والله أو بالله وقيل لا يغلط على المعروف بالصلاح ويغلط على غيره وقيل يغلط فى الخطاير من المال
دون المطلقين من المال (قوله ولا يستحلف بالطلاق ولا بالعتاق) وقيل فى زماننا اذا ألح الخصم ساغ للقاضى
أن يحلفه بذلك اقله بمبالة المدعى عليه باليمين بالله تعالى وكثرة الامتناع بسبب الحلف بالطلاق كذا فى
الهداية وفى النهاية ذكر بعضهم أن القاضى اذا حلف المدعى عليه بالطلاق فتكفل لا يقضى بالنكول لانه
نكول مما هو منهى عنه شرعا وان قال المدعى عليه الشاهد كاذب وأراد تخليف المدعى ما علم أنه كاذب
لا يحلنه وكذا لا يحلف الشاهد لانا أمرنا بكرام الشهود وليس من أكرامهم استخلافهم (قوله ويستحلف
اليهودى بالله الذى أنزل التوراة على موسى والنصرانى بالله الذى أنزل الانجيل على عيسى والجوسى
بالله الذى خلق النار) وعن أبي حنيفة لا يستحلف أحدا الا بالله خاصة وذكر الحصاص انه لا يستحلف
غير اليهودى والنصرانى بالله لان ذكر النار مع اسم الله تعظيمها فلا ينبغى أن تذكر بخلاف
الكتابين لان كتب الله معظمة ويستحلف الوثنى بالله تعالى خاصة ولا يستحلف بالله الذى خلق النار
(قوله ولا يحلفون فى بيوت عبادتهم) لان القاضى ممنوع من أن يحضرها (قوله ولا يجب تغليظ
اليمين على المسلم بزمن ولا مكان) لان المقصود تعظيم المقسم به وهو حاصل بدون ذلك (قوله ومن
ادعى انه ابتاع من هذا عبده بالف فحده استحلف بالله ما بينكم بيع قائم فى الحال ولا يستحلف بالله
ما بعث) لانه قد يباع شئ ثم يقال فيه أو يرد بالعيب (قوله ويستحلف فى الغصب بالله ما يستحق عليه
رده العين ولا رد قيمتها ولا يستحلف بالله ما غصب) لانه يجوز أن يكون غصبه ثم رده اليه أو ربه
منه أو اشتراه منه وكذا دعوى الوديعة والعارية لا يستحلف بالله ما رده ولا أعاره ولكن يستحلف
بالله ما يستحق عليه رده لانه العين ولا رد قيمتها وانما ذكرنا القيمة لجواز أن يكون تلفت عند المودع
والمستعير بعد مدهما (قوله وفى النكاح بالله ما بينكم نكاح قائم فى الحال) هذا على قول من يستحلف فى
النكاح وانما استحلف على هذه الصفة لجواز أن يكون تزوجها ثم طلقها وبانت منه أو خاها نارا حلفه
اطحا كم يقول فرقت بينكما كذا وروى عن أبي يوسف وقال بعضهم يقول القاضى ان كانت امرأتك فهى
طالق والفرق بين قضاء الترتك وقضاء الزام أن فى قضاء الزام اذا ادعى ثالث وأقام اليه لانه لا يسمع بينه
الا بالثاني منه بخلاف قضاء الترتك فانه تقبل بينه بدون الثاني منه فاذا حلفه اطحا كم يقول فرقت
بينكما هكذا روى عن أبي يوسف وقال بعضهم يقول القاضى ان كانت امرأتك فهى طالق فيقول الزوج
نعم والحيلة فى دفع اليمين فى دعوى النكاح على قولهما ان تزوج بزوج آخر فان بعد ما تزوجت
لا يستحلف للمدعى كذا فى الذخيرة ولا نفقة لها فى مدة المسئلة عن الشهود ولو كان الزوج هو المدعى وأقام

(٢٨ - جوهره ثانيا)

ليقولن الله اه (ولا يحلفون فى بيوت عبادتهم) لكرامته دخولها ولم يافيه من ايام
تعظيمها (ولا يجب تغليظ اليمين على المسلم زمان) كيوم الجمعة بعد العصر (ولا مكان) كبيت لركن والمقام بمكة وعند منبر النبى صلى
الله عليه وسلم فى المدينة لان المقصود تعظيم المقسم به وهو حاصل بدون ذلك وفى اینجا بذلك تكليف القاضى حضوره وهو مسدود
هداية (ومن ادعى انه ابتاع أى اشترى (من هذا) الحاضر (عبده بالف فحده) المدعى عليه (استحلف بالله) تعالى (ما بينكم بيع
قائم فيه) أى فى هذا العهد

ولا يستحق بالله ما يعطى) هذا العبد لا احتمال انه باع ثم فسخ أو قال (ويستحق) كذلك (في النصف) ان يقول له (بالله عليه السلام ما يعطى رده ولا يحلف بالله ما يعطى) لا احتمال (٢١٨) هبة أو اداء ضمانه (و) كذلك (في النكاح) بان يقول له (بالله ما بينك وبين كذا نكاح قائم

في الحل) لا احتمال الطلاق السابق (وفي دعوى الطلاق بالله ما هي بائن مثل الساعة بماذا كرت) أي بالوجه الذي ذكرته المدعية (ولا يستحق بالله ما ملقها) لا احتمال تجدد النكاح بعد الابانة فيحلف على الطلاق وهو ضرورة انكار المنكر لانه لو حلف على السبب يفسد والمسد على عليه وهذا قول أبي حنيفة وعنه وقال أبو يوسف يحلف في الجميع على السبب الا اذا عرض بما ذكر فيحلف على الطلاق قال في الهداية والطايع هو الاصل عندهما اذا كان سببا برفع وان كان لا يرفع فالنصف على السبب بالاجماع كالعبد المسلم اذا ادعى العتق على مولاه وعامة فيها (واذا كانت دار في يد رجل ادعاهما عليه) (اثان) فادعى (أحدهما جميعها) (و) ادعى (الاخر نصفها) وأقاما البينة (على ذلك) (فصاحب) دعوى (الجميع ثلاثة ارباعها) (ولصاحب) دعوى (النصف ربعها عند أبي حنيفة) اعتبار الطريق المنازعة فان صاحب النصف

البينة لا تنفعها الا ان انكارها للنكاح أكثر من الشوز (قوله ولا يستحق بالله ما ملقها) (جواز أن يكون طلقها واحدة ثم استرجعها أو طلقها اثلاثا ثم رجعت اليه بعد رجوع قوله واذا كانت دار في يد رجل ادعاهما اثان أحدهما جميعها والاخر نصفها وأقاما البينة فلهما صاحب الجميع ثلاثة ارباعها (ولصاحب النصف ربعها عند أبي حنيفة) لان صاحب النصف لا يراحم صاحب الجميع في النصف الباقي فان رده بصاحب الجميع والنصف الباقي استوت منازلتهما فيه فكان بينهما نصفين وهذه القسمة على طريق المنازعة (قوله وقال أبو يوسف وعنه) بينهما اثلاثا) لان صاحب الجميع يدعى سهمين وصاحب النصف يدعى سهما فاضرب كل واحد منهما بما يدعيه وذلك ثلاثة أسهم وهذه القسمة على طريق العول (قوله ولو كانت الدار في أيديهما سلم لصاحب الجميع نصفها على وجه القضاء) وهو الذي يدعى به سريكة (ونصفها لا على وجه القضاء) وهو الذي في يده ومعناه قضاء ترك لأقضاء الزام وقيل قضاء الزام وذلك لان ما في يد كل واحد منهما نصفها فيبينة صاحب الجميع غير مقبولة على النصف الذي في يده وقبلت على النصف الذي في يده صاحب السهم وبينة صاحب النصف غير مقبولة إذا النصف في يده في كلهما لصاحب الجميع بالنصف الذي في يدهما جميعه وبقي النصف الاخر في يده على ما كان عليه فلهما اثنتان صاحب الجميع يأخذ نصفها على وجه القضاء والنصف الثاني يترك في يده لا على وجه القضاء وهذا كله اذا أقاما البينة فاما إذا لم تكن لهما بينة فلا يمين على مدعى الجميع لان مدعى النصف أقوله بنصف الدار ويدعى أن النصف الذي في يده نفسه له فلا يمين على مدعى الجميع لان صاحب الجميع لا يدعى ذلك النصف الذي في يده ويحلف مدعى النصف فاذا حلف ترك الدار في أيديهما نصفين وان نكل قضى له (مسئلة) دار في يده ثلاثة أحدهم يدعى جميعها والثاني ثلثها والثالث نصفها وأقام كل واحد منهما البينة على ما ادعاه فندأ أبي حنيفة تقسم بينهم على طريق المنازعة فيكون من أربعة وعشرين لصاحب الجميع خمسة عشر ولصاحب الثلثين ستة ولصاحب النصف ثلاثة وطريق ذلك اننا ندعى مدعى الكمال ومدعى الثلثين الثلث ومدعى النصف النصف فتجعل الدار على ستة حاجتنا الى الثلثين والنصف فيكون في يد كل واحد منهما ثم يجمع بين دعوى الكمال والثلث على ما في يد نصير فالكمال يدعى كله والثلث يدعى نصفه لانه يقول في الثلثان ويبدى الثلث بقى الثلث نصفه في يد الكمال ونصفه في يد نصير ويخرج النصف اثان فان النصف للكمال بلا نزاع والنصف الاخر استوت منازلتهما فيه فيقسم بينهم نصفين وهو منكمس فاضرب اثنين في ستة يكون اثني عشر ويجمع بين دعوى الكمال ونصير على ما في يد الثلث وهو أربع من اثني عشر فالكمال يدعى كله ونصير يدعى به لانه يقول في النصف ستة هي منه الثلث أربع بقى السدس سهمان سهم في يد الثلث وسهم في يد الكمال فيقسم ثلاثة للكمال وتساوي سهم فانكمس فاضرب اثنين في اثني عشر يكون أربعة وعشرين فيعمل في يد كل واحد ثمانية ثم يجمع بين دعوى الكمال والثلث على الثمانية التي في يد نصير فاربعة سلمات للكمال بلا نزاع لان الثلث لا يدعى الا ستة عشر من الكل ثمانية منها في يده وأربعة في يد نصير وأربعة في يد الكمال فبقيت الاربعة الاخرى بينهم نصفين لاستوتها في المنازعة فيحصل للكمال ستة وثلث سهمان ثم يجمع بين دعوى الكمال ونصير على ما في يد الثلث فنصير يدعى ربع ما في يده سهمين فالستة سلمات للكمال واستوت منازلتهما في سهمين فلكل واحد سهم فحصل للكمال تسعة ونصف سهم ثم يجمع بين دعوى الثلث ونصير على ما في يد الكمال فالثلث يدعى نصف ما في يده أربعة ونصف يدعى لاربعة ما في يده سهمين وفي المال تسعة فاخذ الثلث أربعة ونصف سهمين وبقي للكمال سهمان فاذا حصل للكمال سهمان في يد نصير

لا ينافع الا دعوى النصف فسلم له واستوت منازلتهما في النصف الاخر فينصف بينهما أو قال لا هي بينهما اثلاثا سنة اعتبار الطريق العول لان في المسئلة كلا ونصفا فاستأله من اثنين ونهول الى ثلاثة فتقسم بينهما اثلاثا قال في التمهيد واختار قوله البرهاني والنسفي وغيرهما (ولو كانت الدار في أيديهما) والمسئلة بحالها (سلمت) الدار كلها (لصاحب) دعوى (الجميع) ولكن سلم له (نصفها على وجه القضاء نصفها) الا (آخر) (لا على وجه القضاء)

سبعة ومائة يد اليت سبعة ومعه سهمان صار ذلك خمسة عشر وهي خمسة اثنان الدار وحصل اليت من
نصر سهمان ومن الكامل اربعة فذلك ستة وعشرون الدار وحصل النصر من اليت سهم ومن الكامل
سهمان فذلك ثلاثة وعشرون الدار وبالاختصار تكون من ثمانية خمسة اقسام الكامل وردها اليت
وعنها النصر وهذا قول أبي حنيفة وعلى قولهما تقسم الدار بينهم على طريق العول فنصع من مائة
وثمانين سهما وجهه ان يجمع بين دعوى الكامل واليت على نصر فالكمال يدعي كله واليت نصفه
واقل مال له نصف اثنان فالكمال يضرب بكاه سهمين واليت بنصفه سهم وعالت الى ثلاثة ثم يجمع بين
دعوى الكامل ونصر على اليت فالكمال يدعي كله ونصر يدعي اربعة وخمسة اربع اربعة اضرب
هذه اربعة وهذا بكاه فعالت الى خمسة ويجمع بين دعوى اليت ونصر على الكامل فاليت يدعي نصف
ما في يده ونصر يدعي ربه وذلك من اربعة فيجعل ما في يده على اربعة وفيه سبعة فنصفه سهمان اليت
وربه سهم لنصر يبقى اربعة الدار ببيع الكامل فحصل ثلاثة واربع وخمسة وكلها متباينة فاضرب الثلاثة في
الاربعة ثم في الخمسة يكون ستين والدار بينهم على ثلاثة فاضرب الستين في ثلاثة تكون مائة وثمانين يكون
يد كل واحد منهم ستون فبقي يد نصر ثلثة اليت عشرون وثلاثة الكامل اربعون والذي في يد اليت
خمس لنصر وهو اثني عشر واربعه اقسامه الكامل وذلك ثمانية واربعون والذي في يد الكامل
نصفه اليت وذلك ثلاثون ورعه لنصر وذلك خمسة عشر ويبقى في يده اربعة خمسة عشر فجميع ما حصل
اليت خمسون وهي عشرة ثلاثون وجميع ما حصل النصر سبعة وعشرون وهي اثنا عشر وهي
خمس عشر وجميع ما حصل الكامل مائة وثلاثة عشر اربعون وهي ثمانية واربعون ويبقى ما في يده خمسة
عشر هذا كله اذا كانت الدار في ايديهم اما اذا كانت في يد غيرهم فانها تقسم بينهم عند أبي حنيفة على
اثني عشر سهما لصاحب الجميع سبعة ولصاحب الاثنين ثلاثة ولصاحب النصف اثنان ووجهه ان
تحتاج الى حساب له ثمان ونصف واقله ستة فاليت يدعي اربعة ونصر يدعي ثلاثة ولا منازعة لهما في
الساق وذلك سهمان فهما الكامل ونصر لا يدعي الا ثلاثة فخلا عن مشارعته سهم استوت فيه منازعة
الكامل واليت فيكون سهم بينهم فانكسر فضربا اثنين في ستة يكون اثني عشر فاليت لا يدعي أكثر
من ثمانية ونصر لا يدعي أكثر من ستة واربعه سادت الكامل وسهمان بين اليت والكامل لكل واحد
منهما سهم ويبقى ستة استوت منازعتهم فيها فكل لكل واحد سهمان فاصاب الكامل سبعة من اثني
عشر وهي اربعة وهي نصيبهم وهي سهمان وأصاب اليت ثلاثة هي سهمان وهي نصيبهم وأصاب النصر
سهمان وعلى قولهما تقسم بينهما على ثلاثة عشرة بطريق العول الكامل ستة واليت اربعة ولنصر ثلاثة
ووجهه ان الكامل يضرب بالكل وهو ستة لان الدار قسمت على ستة طبعا جتنا الى الثلثين والنصف
واليت يضرب باربعه وهو اثنان والنصر يضرب بالنصف ثلاثة والكامل يضرب بستة فصا الجميع
ثلاثة عشر واما معرفة ما يخص كل واحد منهم من ثمان الدار مثل ان يكون ثمان ألفا فان على كل واحد منهم
من الثمان بقدر ما أصاب فعلى قول أبي حنيفة على الكامل سبعة اجزاء من اثني عشر من ألف وذلك
خمس مائة وثلاثة وعشرون وثلاث درهم وطار بقية ان تقسم الالف على اثني عشر يخرج القسم ثلاثة
وثمانون وثلاث درهم فاضرب ذلك في سبعة نصر خمس مائة وثلاثة وعشرون وثلاث وان شئت قلت سبعة
من اثني عشر نصفها ونصف سدسها فذلك النسبة من الالف تجده كذلك وعلى اليت مائتان وخمسون
ووجهه ان اليت يضرب ثلاثة وعشرين وثلاث وهي التي خرجت من القسم فيماني يده وهو ثلاثة نصع مائتان
 وخمسون وان شئت قلت يسده ثلاثة من اثني عشر وهي ربعها فذلك النسبة من الالف وعلى نصر
مائة وستة وستون وثلاثان ووجهه ان تضرب الاثنين اللذين بيده في ثلاثة وعشرون وثلاث وان شئت
قلت بيد سدس اثني عشر فخذ من الالف سدسها تجده وعلى قولهما اقسام الالف على ثلاثة عشر نصع
ستة وسبعون واثنا عشر جزأ من ثلاثة عشر فتضرب سهام الكامل والنصر في ذلك فيكون على الكامل

لانه خارج في النصف
فيقتضي بينه والنصف
الذي في يده لا يرجع
صاحبه لان مداه النصف
وهو في يده سالم له ولولم
تصرف اليه دعواه كان
ظالم في امساكه ولا قضاء
بدون الدعوى فيترك في
يده هداية

(وإذا تنازعا في دابة في يدهما أو في يدهما أو غيرهما) وأقام كل واحد منهما بينة أنها نعتت بالبينة للجهول (عنده وذو كرتار يخاف)
 مختلفا (وسن الدابة يوافق أحد التاريخين فهو) أي صاحب التاريخ الموافق لهما (أولى) لأن الظاهر يشهد بصدق بينته
 قدر حج (وان أشكل ذلك) أي سنها (كانت بينهما) أن كانت في أيديهما أو في يد غيرهما وإن في يد أحدهما قضى له بها لأنه سقط التوقيت
 وصار كأنهما لم يذكرا تاريخا وأرخا لنفس التاريخين بطلت البيعتان كذا ذكره الحاكم الشهيد لأنه ظهر كذب الفريقين
 فيترك في يده من كانت في يده مديا قيد بذك التاريخ لأنه لا يؤثر خفاصه بها الذي البعد لهما أن في أيديهما أو في يد ثالث (وإذا تنازعا
 دابة أحدهما ركبها والاخر متعلق بلجامها فالأول كسب في السرج أولي لما ذكرنا بخلاف ما إذا كانا ركبين حيث يكون بينهما
 والاخر ديبه (٢٢٠) قالوا كسب في السرج أولي لما ذكرنا بخلاف ما إذا كانا ركبين حيث يكون بينهما

أربعمائة واحد وستون وسبعة أجزاء من ثلاثة عشر وعلى نصر نصفه مائتان وثلاثون وعشرة أجزاء
 من ثلاثة عشر وكذلك نصيب سهام الليث وهي أربعة في ذلك أيضا يكون ثلاثمائة وسبعة وتسعة
 أجزاء من ثلاثة عشر (قوله وإذا تنازعا في دابة وأقام كل واحد منهما بينة أنها نعتت عنده وذو كرتار يخاف
 وسن الدابة يوافق أحد التاريخين فهو أولى) لأن الحال يشهد له في ترجيح ولا فرق في هذا بين أن تكون
 الدابة في يدهما أو في يد غيرهما وأما إذا كان سنها يخالف الوقتين بطلت البيعتان لأنه ظهر كذب
 الفريقين وتترك في يده من كانت في يده كذا ذكره الحاكم وهو الصحيح وفي رواية الأصل يقضى بها
 بينهما نصفين (وان أشكل ذلك كانت بينهما) لأنه سقط التوقيت وصار كأنهما لم يذكرا تاريخا
 في شرحه وهذا إذا ادعى أحدهما في يد غيره لأن كل واحدة من البيعتين محكوم بها وليس أحدهما
 أولى من الأخرى فتساووا فيها فكانت بينهما نصفين وأما إذا كانت في يد أحدهما فصاحب اليد أولى
 لأنه محكوم بينته ومعه اليد فهو أولى (قوله وإذا تنازعا في دابة أحدهما ركبها والاخر متعلق
 بلجامها فالأول كسب في السرج أولي) لأن نصره أظهر وكذا إذا كان أحدهما ركبها والاخر ديبه
 قالوا كسب في السرج أولي لأن الغالب أن مالك الدابة يركب على السرج ويردف غيره معه فكان
 أولى قال الخبيدي هذا قول أبي يوسف وعندهم ما سواه وأما إذا كانا ركبين على السرج فهما
 سواء (قوله وكذلك إذا تنازعا بعير أو عليه حل لأحدهما فصاحب الحل أولى) وكذا إذا كان لأحدهما
 حل والآخر كور متعلق فصاحب الحل أولى لأنه هو المتصرف (قوله وإذا تنازعا قميصا أحدهما
 لا يسهه والاخر متعلق بكفه فالأول كسب في السرج أولي) لأنه أظهر نصرفا ولو تنازعا في سباط أحدهما جالس
 عليه والاخر متعلق به فهو بينهما لأن القدر ليس بيد عليه فاستوى يافيه وكذا إذا كان ثوب
 في يدر جالس وطرف منه في يد آخر فهما سواء (قوله وإذا اختلف المتبايعان في البيع فادعى المشتري
 ثوبا ودعى لبايع أكثر منه أو استوفى البائع بقدر من المبيع ودعى المشتري أكثر منه وأقام أحدهما
 البينة قضى له بها وإن أقام كل واحد منهما البينة كانت البينة المثبتة لازمة أولى) لأن مثبت الزيادة
 مدع ونافها منكر والبينة بينة المدعي ولا بينة للمنكر لأن البينات للاثبات (قوله فان لم يكن لكل
 واحد منهما بينة قيل للمشتري أمان ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع والافضخنا البيع وقيل للبايع أمان
 وتسلم ما ادعاه المشتري من المبيع والافضخنا البيع فان لم يتراضيا استخلف الحاكم كل واحد منهما على

لاستوائهما في التصرف
 هدايه (وكذلك) الحكم
 (إذا تنازعا بعير أو عليه
 حل لأحدهما) والاخر
 قائده (فصاحب الحل
 أولى) من القائل لأنه هو
 المتصرف (وإذا تنازعا
 قميصا أحدهما لا يسهه
 والاخر متعلق بكفه
 فالأول كسب في السرج
 أظهرهما نصرفا (وإذا
 اختلف المتبايعان في
 البيع) أي في ثمن البيع
 (فادعى أحدهما) أي
 المشتري (غشوا ودعى
 البائع أكثر منه أو)
 قدره بان (اعترف البائع
 بقدر من المبيع ودعى
 المشتري أكثر منه) أي
 أكثر من القدر الذي
 اعترف به البائع (وأقام
 أحدهما) أي البائع
 والمشتري (البينة) على

دعوى

دعواه (قضى له بها) لأن في الجانب الآخر مجرد الدعوى والبينة
 أقوى منها (وان أقام كل واحد منهما البينة) على دعواه (كانت البينة المثبتة لازمة أولى) لأنها أكثر بياناً وثباتاً فيبينة البائع أولى
 لو اختلف في الثمن وبينه المشتري ولو في قدر المبيع ولو اختلف في الثمن والمبيع جميعاً فيبينة البائع أولى في الثمن وبينه المشتري في
 المبيع نظر إلى زيادة الأثبات (فان لم يكن لكل واحد منهما بينة) ثبت مدعاه (قيل للمشتري أمان ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع
 والافضخنا البيع) أي نكحاً (وقيل للبايع أمان تسلم ما) أي القدر الذي (ادعاه المشتري من المبيع والافضخنا البيع) لأن المقصود قطع
 المنازعة وهذا وجه فيه لا يدرع بالرضيان بالفتح فإذا علمنا به يراضيان (فان لم يتراضيا) والمبيع قائم (استخلف الحاكم كل واحد
 منهما على دعوى الآخر) لأن كل واحد منهما مدع ومدعى عليه

(يبتدئ) الحاكم بعين المشتري) قال في الهداية وهذا قول محمد وأبي يوسف آخره ورواية عن أبي حنيفة وهو الصحيح اه وقال
الاسيبيجي بسدأ بعين المشتري وفي رواية بعين البائع وهكذا ذكر أبو الحسن في جامعته والصحيح الرواية الأولى وعليه مشي الأئمة
المحققون تصحيح (فإذا اختلف في النقص البيع بينهما) لأنه إذا اختلفا بقي العقد بالأجل معين فيه سدد قال في الهداية وهذا يدل على أنه
لا ينقض بنفسه أخاف لأنه لم يثبت ما دعاه كل واحد منهما فيبيح بيع مجهول فيه فنهضة القاضي قطعا لما زعمه أو يقال إدام يثبت
البديل يبقى بغيره لا بدل وهو فاسد ولا بد من النقص في فاسد البيع اه (وان نكل احدهما عن الثمن لزمه دعوى الآخر) لأنه جعل بالأجل
فلم يبق دعواه معارضة لدعوى الآخر فلازمه القول بشيئته هداية (وان اختلفا في الأجل أو في شرط الخيار أو في استيفاء بعض الثمن
فلا تخالف بينهما) لأن هذا الاختلاف في غير المعقود عليه والمعقود به فاشبهه الاختلاف في الخط والابرا وهذا لان بانهدامه لا يخلل ما به
قوام العقد بخلاف الاختلاف في وصف الثمن وحنيفة حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر فيجرى بان التفاضل لان ذلك يرجع الى نفس
الثمن فان الثمن دين وهو يعرف بالوصف ولا كذلك الأجل لأنه ليس بوصف الا يرى ان الثمن موجود بعد مضيه هداية (والقول قول من
ينكر الخيار ولاجل) والاستيفاء (مع عينه) لان القول قول الممكر (وان هلك

(٣٣١)

المبيع) اي بعد التبعيض

قبل نكس الثمن وكذا اذا

خرج من ملكه أو صار

بحال لا يقدر على رده

بالعيب (ثم اختلفا في

ثمنه) لم ينفذ القاضي

حنيفة وأبي يوسف

لان التفاضل فيما اذا

كانت السلعة قائمة عرف

بالنص والتفاضل فيه

يفضي الى الفسخ ولا

كذلك بعد هلاكها

لارتفاع العقد فلم يكن

معناه (وجعل القول قول

المشتري) يمينه لأنه

منكر لزيادة الثمن (وقال

محمد ينفذ الثمن ويضخ

البيع على قبضة الهالك

دعوى الآخر لان كل واحد منهما مدع على صاحبه والاخر منكر (قوله يبتدئ بعين المشتري) هذا
قول محمد وهو الصحيح لان المشتري اشدهما انكار لانه مطالب أولا بالثمن (قوله فاذا اختلفا في النقص
البيع بينهما) يعني اذا اطلعت اماردون الطلب فلا يفسخ (قوله فان نكل احدهما عن الثمن لزمه
دعوى الآخر) لأنه يجعل بالأجل فتمت دعواه معارضة لدعوى الآخر (قوله وان اختلفا في الأجل أو في
شرط الخيار أو في استيفاء بعض الثمن فلا تخالف بينهما) لأن هذا الاختلاف في غير المعقود عليه والمعقود به
قوله والقول قول من ينكر الخيار ولاجل مع عينه لانها باقية ان تعارض الشرط أو قبل لنكر لمرض
ولان الأجل اجنبي من العقد لأنه يجوز ان يخلو العقد منه والخيار مثله في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف
ان كان في مجلس العقد فقول قول مدعي الخيار وان كانا قد افترا فقول قول من ينفيه وقال محمد والقول
قول مدعي الخيار في الحالين هذا كله اذا اختلفا والمبيع قائم بيده (قوله فان هلك المبيع ثم اختلفا في الثمن
فلا تخالف عند أبي حنيفة وأبي يوسف والقول قول المشتري في الثمن) معناه هلك المبيع في يد المشتري
بعد قبضه (قوله مع عينه) يعني اذا طلب البائع يمينه على ذلك فان اختلف سلم ما قال المشتري وان نكل لزمه
ما قال البائع (قوله وقال محمد ينفذ الثمن ويضخ البيع على قبضة الهالك) أي يجب رد قيمته فان اختلفا
في مقدار القيمة بعد التفاضل فقول قول المشتري مع عينه (قوله وان هلك احد العبدین ثم اختلفا في
الثمن لم يتحالفا عند أبي حنيفة) والقول قول المشتري مع عينه (الا ان يرضى البائع ان يترك حصه
الهالك) حينئذ يتحالفان ويتزادان الحى ولا شيء للبائع غير ذلك (قوله وقال أبو يوسف يتحالفان ويضخ
البيع في الحى وقيمة الهالك وهو قول محمد) ثم اذا اختلفا في قيمة الهالك قال في شرحه القول قول البائع
عند أبي يوسف وقال محمد قول المشتري وايهما اقام البينة قبلت بيمينته وان اقاما معا فيمينته البائع أولى (قوله
وان اختلف لزواج في المهر فادعى الزوج انه تزوجها بالبائنة وقالت بائنتان فامهما قام البينة قبلت بيمينته
وان اقاما جميعا البينة بالبائنة فالبائنة المرأة) لانها ثبتت الزيادة وبينة الزوج تنفي ذلك فالبينة أولى (قوله

لأنه اختلفا في ثمن عقد قائم بينهما فاشبهه حال بقاء السلعة قال جمال الاسلام والصحيح قولهما وعليه مشي المجوزي والنسفي وغيرهما
كما هو رسم تصحيح (وان) هلك بعض المبيع كان (هالك احد العبدین) أو الشوبين أو نحو ذلك (ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند أبي حنيفة)
لما هو ان التفاضل ثبت على خلاف القياس حال قيام السلعة وهي اسم لجميع اجزائها فلا تبقى بقوات بعضها (الا ان يرضى البائع ان يترك
حصه الهالك) أصلا لأنه حينئذ يكون الثمن كله بمقابلة القائم ويخرج الهالك من العقد فيتحالفان (وقال أبو يوسف يتحالفان ويضخ
البيع في الحى وقيمة الهالك) لان امتناع التفاضل للهالك فيقدر بقدره (وهو قول محمد) قال الاسيبيجي في هذا ذكرهنا وذكر
الجامع الصغير ان القول قول المشتري في حصه الهالك ويحكم الفان على الباقي عند أبي يوسف وعند محمد ينفذ الفان ما بينهما ويرد القائم
وقبض الهالك والصحيح قول أبي حنيفة وعليه مشي المجوزي والنسفي وغيرهما تصحيح (واذا اختلفا في المهر) قدر (المهر)
أو في جنسه (فادعى الزوج انه تزوجها بالبائنة وقالت المرأة تزوجتني بألفين) أو مائة مثقال (فامهما قام البينة قبلت
بينته) لأنه في ردعه بالبائنة (وان اقاما البينة بالبائنة فالبائنة المرأة) لانها ثبتت الزيادة قال في الهداية معناه اذا كان مهر
مثلا أقل مما ادعته اه اما اذا كان مهر مثلهما مثل ما ادعته أو أكثر كانت بينة الزوج أولى لانها تثبت الخط وبينتها لا تثبت شيئا
لان ما ادعته ثابت لها بشهادة المثل كافي الكفاية

(وان لم يكن له ما يثبت له الفاعل عند أبي حنيفة ولم يفسخ النكاح) لان اثر التحالف في انعدام التسمية وهو لا يخل بهه النكاح لان المهر تابع فيه بخلاف البيع لان عدم التسمية يفسده على ما مر فيفسخ (ولكن) حيث انعدم التسمية (يتحكم مهر المثل فان كان مهر مثلها) مثل ما اعترف به الزوج أو أقل قضى بما قال الزوج) لان الظاهر شاهد له (وان كان مثل ما ادعته المرأة أو أكثر قضى بما ادعت المرأة) لان الظاهر شاهد لها (وان كان مهر المثل) بينهما ان كان (أكثر مما اعترف به الزوج وأقل مما ادعته المرأة قضى لها مهر المثل) لانهم المثل فالحال لم تثبت الزيادة على مهر المثل ولا الحط عنه (واذا اختلفا في الاجارة) في البذل أو المبدل (قبل استيفاء المعقود عليه صح الفاراد) لانه مقدم معاوضة قابل للفسخ فكان بمنزلة البيع وبدأ بيمين المستأجر لو اختلف في البذل والمؤجر لو في المدة (وان برهنا فالبينة للمؤجر عليه) (لم يخالفوا وكان القول قول المستأجر) قال في الهداية وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف ظاهر لان هلاك المعقود عليه يمنع التحالف عندهما وكذا على أصل همدلان الهلاك انما لا يمنع التحالف عنده في البيع لما ان له قيمة تقوم مقامه فبعضا فان هلكا ولو جرى التحالف ههنا وفسخ العقد فلا قيمة لان المنافع لا تقوم بنفسها بل بالعقد وتبين حقيقة انه لا عقد واذا امتنع التحالف فالقول للمستأجر مع يمينه لانه هو المستحق عليه اه (وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه صحا فافسخ العقد فيما بقي انقاه لان العقد يتحقق ساعة فساعة فيصير في كل جزء من المنفعة كانه ابتداء العقد عليها (قوله) واذا اختلف المولى والمكاتب في مال الكتابة لم يخالفوا عند أبي حنيفة) فاذا لم يخالفوا فالقول قول المكاتب في بدل الكتابة مع يمينه (قوله وقال ابو يوسف وجهه بخلافه) ثم تفسخ الكتابة (قوله) واذا اختلف الزوجان في متاع البيت فاصح للرجل فهو للرجل) كالعامة والخف والمكاتب والقوس والفروس والسلاح (قوله) وما يصلح للنساء فهو للمرأة كالوقاية والخيل والدمج والخمرز ونياب الحرير (قوله) وما يصلح لهما هو للرجل) كالسير والخصير والانية لان الظاهر ان

عليه (لم يخالفوا وكان القول قول المستأجر) قال في الهداية وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف ظاهر لان هلاك المعقود عليه يمنع التحالف عندهما وكذا على أصل همدلان الهلاك انما لا يمنع التحالف عنده في البيع لما ان له قيمة تقوم مقامه فبعضا فان هلكا ولو جرى التحالف ههنا وفسخ العقد فلا قيمة لان المنافع لا تقوم بنفسها بل بالعقد وتبين حقيقة انه لا عقد واذا امتنع التحالف فالقول للمستأجر مع يمينه لانه هو المستحق عليه اه (وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه صحا فافسخ العقد فيما بقي انقاه لان العقد يتحقق ساعة فساعة فيصير في كل جزء من

وان لم يكن له ما يثبت له الفاعل عند أبي حنيفة ولم يفسخ النكاح) ولكن يتحكم مهر المثل فان كان مثل ما اعترف به الزوج أو أقل قضى بما قال الزوج) يعني مع يمينه لان الظاهر شاهد له (قوله) وان كان مثل ما ادعته المرأة أو أكثر قضى بما ادعته المرأة) أي مع يمينها ايضا (قوله) وان كان مهر المثل أكثر مما اعترف به الزوج وأقل مما ادعته المرأة قضى لها مهر المثل) لان موجب العقد مهر المثل وهو قيمة البضع وانما سقط ذلك بالتسمية فاذا اختلفا في المثل لم يكن مع احدهما ظاهري بشهده رجوع الى موجب العقد وهو مهر المثل وقال ابو يوسف القول قول الزوج مع يمينه ما لم يأت بشئ مستنكر واختلفوا في المستنكر فيل هو ان يدعي مادون عشرة دراهم لان ذلك مستنكر في الشرع وقال الامام خروا مهر زاده وان يدعي مهر الا يتزوج مثلها عليه عادة كالأودعي النكاح على مائة درهم ومهر مثلها ألف وقال بعضهم المستنكر مادون نصف المهر فاذا جاوز نصف المهر لم يكن مستنكرا (قوله) واذا اختلفا في الاجارة قبل استيفاء المعقود عليه صحا فافراد) معناه اختلفا في البذل أو في المبدل فان وقع الاختلاف في الاجارة يبدأ بيمين المستأجر لانه مستنكر لوجوب الاجارة وان وقع في المنفعة يدعي يمين المؤجر واهما ان كل لزمه دعوى صاحبه واهما اقام البينة قبلت بينته فان اقاما معا البينة فيبنيته المؤجر أو لى ان كان الاختلاف في الاجارة وان كان في المنافع فيبنيته المستأجر أو لى وان كان فيما قبلت بينته كل واحد فيما يدعيه من الفضل فهو ان يدعي هذا شهر بعشرة والمستأجر شهرين بخمسة يقضى بشهرين بعشرة (قوله) وان اختلفا بعد استيفاء المعقود عليه لم يخالفوا ويكون القول قول المستأجر مع يمينه (قوله) وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه صحا فافسخ العقد فيما بقي وكان القول في الماضي قول المستأجر مع يمينه ولا يخالفان فيه لان العقد يتحقق ساعة فساعة فيصير في كل جزء من المنفعة كانه ابتداء العقد عليها (قوله) واذا اختلف المولى والمكاتب في مال الكتابة لم يخالفوا عند أبي حنيفة) فاذا لم يخالفوا فالقول قول المكاتب في بدل الكتابة مع يمينه (قوله وقال ابو يوسف وجهه بخلافه) ثم تفسخ الكتابة (قوله) واذا اختلف الزوجان في متاع البيت فاصح للرجل فهو للرجل) كالعامة والخف والمكاتب والقوس والفروس والسلاح (قوله) وما يصلح للنساء فهو للمرأة كالوقاية والخيل والدمج والخمرز ونياب الحرير (قوله) وما يصلح لهما هو للرجل) كالسير والخصير والانية لان الظاهر ان

الرجل

المستعفة كانه ابتداء العقد لانهما بخلاف البيع لان العقد فيه دفعة واحدة فاذا انعذر في البض تعذر في الكل هداية (وكان القول في الماضي قول المستأجر) لانه مستنكر (واذا اختلف المولى والمكاتب في قدر مال الكتابة لم يخالفوا عند أبي حنيفة) لان التحالف ورد في البيع على خلاف القياس والكتابة ليست في معنى البيع لانه ليس بالزمن في جانب المكاتب (وقالا يخالفان وتفسخ الكتابة) لانه مقدم معاوضة يقبل الفسخ فاشبه البيع معنى قال في التمهيد وقوله والمهر المستحق عند الفسخ وهو اصح الاقوال والاختيارات عند الجمهوري (واذا اختلف الزوجان في متاع البيت) وهو ما يكون فيه ولو ذهبنا أوفضة (فما يصلح للرجل) فقط كالعامة والفاسوة (فهو للرجل وما يصلح للنساء) فقط كالخمار والخف (فهو للمرأة) بشهادة الظاهر الا اذا كان كل منهما يملك أو يبيع ما يصلح لآخر فان بمنزلة المصالح لهما لتعاضوا الظاهرين (وما يصلح لهما) كالاتمة والنقود (فهو للرجل)

لان المرأة ومافي يد هافي يد الزوج والقول في الدعوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بها لانه يعارضه ظاهر اقوى منه ولا فرق بينهما اذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح أو بعد ما وقعت الفارقة هداية (فان مات احدهما واختلف ورثته) أي ورثة اهل الزوجين الميت (مع) الزوج (الاخر) الحي (فما يصلح للرجل والنساء فهو للباقي) أي الحي (منهما) سواء كان الرجل أو المرأة لان السيد للحي دون الميت وهذا قول أبي حنيفة (وقال أبو يوسف يد فعلى المرأة) سواء كانت حية أو ميتة (ما) أي مقدار (يجهز به مثلها والباقي) بعنده يكون (للزوج) مع عيئنه لان الظاهر ان المرأة تأتي بالجهاز وهذا اقوى فيبطل (٢٣٢) به ظاهر الزوج ثم في الباقي

لامعارض الظاهر فيعتبر
والطلاق والموت سواء
لقيام الورثة مقام
مورثهم وقال هدا ما كان
للرجل فهو للرجل وما كان
للنساء فهو للمرأة وما يكون
لها فهو للرجل أو لورثته
والطلاق والموت سواء
قال الاسيحياني والقول
الصحيح قول أبي حنيفة
واعتمد النسقي والمجوي
وغيرهما الصحيح (واذا
باع الرجل جارية فجاءت
بولد فادعاه البائع فان
جاءت به لاقبل من ستة
اشهر من يوم البيع
فهو ابن البائع وامه ام
ولده) استحسنانا لان
اتصال العلق في ملكه
شهادة ظاهرة على كونه
منه ومنه النسب على
الطفا فيعني فيه التناقض
واذا صحت الدعوى
فاستندت الى وقت العلق
تبين انه باع ام ولده
(فيقضي البيع فيه)
لان بيع ام الولد لا يجوز
(يرد) البائع (اثمن)
الذي قبضه لانه قبضه

الرجل يتولى آله الميت ويستترجها فكان اظهر يد امه ولا فرق بين ما اذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح أو بعد الفارقة (قوله) فان مات احدهما واختلف ورثته مع الاخر فما يصلح للرجل والنساء فهو للباقي (منهما) لان السيد للحي دون الميت وهذا قول أبي حنيفة (قوله) وقال أبو يوسف يدفع للمرأة ما يجهز به مثلها والباقي للرجل مع عيئنه) لان الظاهر ان المرأة تأتي بالجهاز من بيت اهلها ثم فيما عداه لا معارض له ظاهر يده عليه والطلاق والموت سواء وقال هدا ما كان للرجل فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمرأة وما كان يصلح لهما فهو للرجل أو لورثته والطلاق والموت سواء لقيام الوارث مقام المورث هدا كذا اذا كان من اماذا كان احدهما هو كفا المتاع للعرف في حال الحياة لان يده اقوى وللحي بعد الموت لانه لا يد للميت فقلت يد احي عن المعارض وهذا عند أبي حنيفة وعندهما المكاتب والمأذون غيرتة الحر لان لهما يد معتبرة في الخصومات قال في المنظومة

زوجان مأذون وحر خصما * وفي مناع البيت تسكيا * فذلك للحر وقال لهما

(قوله) واذا باع الرجل جارية فجاءت بولد فادعاه البائع فان جاءت به لاقبل من ستة اشهر من يوم باعها فهو ابن البائع وامه ام ولده ويقضي البيع فيه ويرد اثمن) هدا استحسننا وقال زفر دعونه باطلة لان البيع اعتراف منه انه عبد فكان في دعواه مناقض لثان اتصال العلق بملكه شهادة ظاهرة على كونه منه لان الظاهر عدم نزوا وادعاهت الدعوة استندت الى وقت العلق فتبين انه باع ام ولده فيقضي البيع لان بيع ام الولد لا يجوز ويرد اثمن لانه قبضه بنفسه (قوله) فان ادعاه المشتري مع دعوة البائع أو بعده فدعوة البائع أولى) لانه اسبق لاستنادها الى وقت العلق وهذا دعوة استيلا دون جاءت به لا كثر من سنتين من وقت البيع لم تصح دعوة البائع لانه لم يوجده اتصال العلق في ملكه الا اذا صدقه المشتري فيثبت النسب ويحمل على الاستيلا بالنكاح ولا يبطل البيع لانا نقضنا ان العلق لم يكن في ملكه فلا يثبت به حقيقة العلق ولا حقه وهذه دعوة تحرير وغير المالك ليس من اهله وان كان المشتري ادعاه قبل دعوة البائع في المسئلة لا رلى صحت دعونه ويثبت نسبه منه لانه اقرب ممكن على نفسه والامه في ملكه فصحت دعونه وانما قلنا انه اقرب ممكن على نفسه لانه يجوز ان يكون تزوجه في ملك غيرهما واحبها ثم اشتراها مع الخبل فاذا ادعاه وهو في ملكه قبل منه فان ادعاه البائع بعد ذلك لم تصح دعونه لانه قد علق به معنى لا يلقفه الفسخ وهو ثبت النسب من المشتري (قوله) وان جاءت به لا كثر من ستة اشهر ولا قبل من سنتين لم تقبل دعوى البائع فيه الا ان يصدق المشتري) لان دعوة البائع هدا دعوة ملك لا دعوة استيلا لاننا تعلم ان العلق كان في ملكه واذا كانت دعوة ملك فدعوة المالك كعناق موقع وعقده في هذه الحالة لا ينفذ لان الولد ليس في ملكه وانما قبلت دعونه اذا صدقه المشتري لجواز ان يكون الامم كما قال واذا صدقه المشتري ثبت نسب الولد وبطل البيع والولد لام والام ولده فان ادعاه المشتري بعد التصديق لم تقبل دعونه لان النسب

بغير حق (ون ادعى المشتري) الولد ايضا سواء كانت دعواه (مع دعوة البائع أو بعده فدعوة البائع أولى) لانها استندت الى وقت العلق فكانت اسبق قال القهستاني وفيه اشعار بانه لو اعاه المشتري قبل دعوة البائع ثبت نسبه منه وحل على النكاح اه (وان جاءت به لا كثر من ستة اشهر) ولدون الحلين (لم تقبل دعوة البائع فيه) لا احتمال حدونه بعد البيع (الا ان يصدق المشتري) فيثبت النسب ويحمل على البيع والولد لام والام ولده كافي المسئلة الاولى لصداقهما واحتمال العلق في الملك هداية وفي القهستاني رقيه اشارة الى انه لو ادعاه اعتبر دعوة المشتري لقيام المالك المحقق للعراق كافي الاختيار اه وان جاءت به لا كثر من سنتين لم تصح دعوة البائع الا اذا صدقه المشتري فيثبت النسب ويحمل على الاستيلا بالنكاح ولا يبطل البيع وتعامه في الهداية

(وان مات الولد فاداه البائع وقد) كانت (جاءت به لاقل من سنة اشهر) من وقت البيع (لم يثبت الاستيلاء في الام) لانها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته الى ذلك فلا يتبعه استيلاء الام (وان مات الام) وبقي الولد (فاداه البائع وقد) كانت (جاءت به لاقل من سنة اشهر) مذنبية (يثبت النسب منه في الولد واخذ البائع) لان الولد هو الاصل في النسب فلا ينضمه قوت التبني (ويرد الثمن كله في قول أبي حنيفة) لانه بينه (٢٣٤) باع ام ولده وماليها غير متقومة عنده في العقد والغصب فلا يضعها المشتري

(وقال أبو يوسف ومحمد) يرد حصه الولد ولا يرد حصه الام (بان يبيع الثمن على الام وقيمة الولد فاصاب اولد رده البائع وما صاب الام سقط عنه لان الثمن كان مقابلا لهما وماليها متقومة عندهما فيهما المشتري قال في التمهيد وعلى قول الامام مشي الا انه كالسني والمجبور والموصلي وصدر التبرية (ومن ادعى نسب احدا التوأمين) وهما ولدان بين ولادتهما اقل من سنة شهر (ثبت نسبهما منه) لانهما من ماء واحد في ضرورة فبسوت نسب احدهما فبسوت نسب الاخر اذ لا يتصور علق الثاني حاد نالانه لا يحصل اذل من سنة اشهر هداية (كتاب الشهادات) لا تختفي مناسبة الشهادة للدعوى وتأخيرها عنها (الشهادة) لغة خبر قاطع وشربا اخبار مصدق لا يثبت حتى كافي الفتح ومشرطها العقل الكامل والاضبط والولاية وركنها لفظ اشهد وحكمها وجوب الحكم على القاضي

لما ثبت من البائع بتصدق المشتري زال ملك المشتري ولا تقبل دعواه في ازالة نسب ثابت من غيره (قوله وان مات الولد فاداه البائع وقد جاءت به لاقل من سنة اشهر لم يثبت الاستيلاء في الام) لانها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته الى ذلك فلا يتبعه استيلاء الام (قوله فان مات الام فاداه البائع وقد جاءت به لاقل من سنة اشهر ثبت النسب في الولد واخذ البائع ويرد كل الثمن في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يرد حصه الولد ولا يرد حصه الام) ما ثبت النسب فلان الولد هو الاصل لان الام تضاف اليه فيقال ام الولد وتسقط يد من غيرها لقوله عليه السلام اعقها ولدها والناث لها حتى الحرة وله حقه في الحرة والادنى يتبع الاعلى وامار الدال الثمن كله عند أبي حنيفة فلانه ظهور ان الجارية ام ولدها ومن باع ام ولدها كفت عند المشتري فانها لا تكون مضمونة عليه عنده لان ماليها غير متقومة عنده في العقد والغصب فلذلك يرد جميع الثمن وعندهما تكون مضمونة لانها متقومة عندهما فيرد من الثمن مقدار قيمة الولد فيعتبر القيمتان ويقسم الثمن على مقدار قيمتهما فما صاب قيمة الام سقط وما صاب قيمة الولد رده هذا اذا مات اما اذا قبلها رجل فاعاد المشتري قيمتها ثم ادعى البائع الولد فانه يرد قيمة الولد ون الام بالاجماع (قوله ومن ادعى نسب احدا التوأمين ثبت نسبهما منه) لانهما من ماء واحد والحمل الواحد لا يثبت نسب بعضه دون بعض وعلى هذا لو باع المولى الجارية واحدا التوأمين فادعى المولى الولد الباقي في يده يثبت دعوى في الجميع وقضى البيع وكانت الام ام ولده

(كتاب الشهادات)

الشهادة موضوعة للوثوق بصيانة الدليون والعقود عن الجور قال الله تعالى واشهدوا اذا باعتم وقال في الطلاق واشهدوا ذوى عدل منكم وان شهادة عبارة عن الاخبار بجملة الشيء عن مشاهدة العين فعمل هذا هي مشتقة من المشاهدة التي تنبئ عن المعاينة رقبيل مشتقة من انشهود وهو الحضور لان الشاهد يحضر مجلس القاضي للاداء فسمى الشاهد او اداه شهادة وفي الشرع عبارة عن اخبار بصدق مشروط في مجلس القضاء ولفظ الشهادة ثم الشهادة لها شروط وسبب وركن وحكم فبينها طلب المدعى من الشاهد اداءها وشروطها العقل الكامل والاضبط والولاية وركنها لفظ الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضي بما تقتضيه الشهادة قال رحمه الله (الشهادة فرض) يعني ادائها وهذا اذا تحملها والترم حكمها اما اذا لم تحملها فهو مخير بين التحمل وتركه لانه التزام للوجوب فهو كاي وجبه على نفسه من النذر وغيره ولان انسان ان يعرض عن قبول الشهادة وتحملها في لوائها تطلب منه ان يثبت شهادته او يشهد على عقد فأي ذلك فان كان الطالب يجد غيره جاز له ان يمتنع والا فلا يسعه الامتناع (قوله يلزم الشهود ادائها) تأكيده لقوله فرض (قوله ولا يسعهم كتمانها) قال في النهاية الا اذا علم ان القاضي لا يقبل شهادته فانما يرجع ان يسعه ذلك او كان في الصلح جماعة سواه ممن يقبل شهادتهم واجابوه فانه يسعه الامتناع وان لم يكن سواه او كانوا ولكن ممن لا يظهر اطلاق شهادتهم عند القاضي او كان يظهره الا ان شهادته اسرع قبولا لا يسعه الامتناع وعن هذا اذا كان له شهود كثير قد عاب بعضهم للاداء وهو يجد غيره

يجوز جها ذا السنون فمرا طها واداه (فرض) على من علمها بحيث (يلزم الشهود) ادائها (ولا يسعهم كتمانها) لقوله تعالى ولا يأتى الشاهد اداءه او قوله تعالى ولا تكتموا الشهادة ومن مكتمها فانه آثم عليه وهذا

(إذا طالبهم المدعي) بها إلا نكاحه فتسوق على طلبه كسائر الحقوق إلا إذا لم يعلم بها أو الخوف فوثقه لزمه أن يشهد بالاطلاق كإتي
القطع ويجب الأداء بالاطلاق أو الشهادة في حقوق الله تعالى وهي كثيرة عد منها في الأشهاد بعشرة عشر قال ومتى أخرنا هذا النسبة
شهادته بلا عذر فسقط قدر شهادته اه وهذا كله في غير الحدود (و) أما (الشهادة في الحدود) فانه (يخبر فيها الشاهد بين المستر
والأظهار) لانه بين حسيبتين قامة الحدود والنوق عن الهتين (و) لكن (المسترا أفضل) لقوله صلى الله عليه وسلم الذي شهد عنده لو سترته
بشوب كان خيرا لك وقال عليه الصلاة والسلام من ستر على مسلم ستر الله (٢٣٥) تعالى عليه في الدنيا والآخرة

وفيما نقل من تلقين الدرة
عن النبي صلى الله عليه
وسلم وأصحابه رضي الله
عنهم دلالة ظاهرة على
أفضلية المسترهادة
(الأنه يجب) عليه (أن
يشهد بالمال في السرقة
فيقول أخذت) المال أحياء
لحق المسروق منه (ولا
يقول سرق) صوابا
السارق عمن القطع
فيكون جهابا بين المستر
والأظهار (والشهادة
على) أربع (مراتب)
الاولى (منها الشهادة
في الزنا يفتبر فيها أربعة من
الرجال) لقوله تعالى
واللاتي يأتين الفاحشة
من نسائكم فاستشهدوا
عليهن أربع منكم
ولقوله تعالى ثم لا تقبل
بأربعة شهداء (ولا تقبل
فيها شهادة النساء)
الحديث الزهري مضط
السنة من لدن رسول الله
صلى الله عليه وسلم
والخليفة من بعده أن
لأشهادة للنساء في الحدود
والقصاص هدانية
(و) الثانية (منها الشهادة

لا يسعه الامتناع وعن محمد أيضا لو دعي للأداء والقاضي يمن يقضي بشهادته لكنه خلاف مذهب
لشاهد لا يرى له أن يشهد فان شهد لا بأس بذلك قال خلف بن أيوب لو رفعت الخصومة إلى قاض غير
اعدل فله أن يكتم الشهادة حتى يرفعها إلى قاض عدل وكذا إذا خاف الشاهد على نفسه من سلطان جائر أو
غيره أو لم يتذكر الشهادة على وجهها وسعه الامتناع وكذا لو شهد على باطل مثل أن يكون رجل من أهل
السوق أخذ سوق النحاسين مقاطعة كل شهر بكذا فدعي إلى أداء الشهادة عليه لم يجز له الأداء حتى قالوا
لو شهد بذلك استوجب اللعنة وكذا لو أقر رجل عنده بدراهم وعرف الشاهدان سببه من وجه باطل
فانه يمتنع من أدائها (قوله إذا طالبهم المدعي) هذا بيان وقت القرينة (قوله والشهادة في الحدود يخبر فيها
الشاهد بين المستر والأظهار) هذا إذا فو أو أربعة أما إذا كان أقل فالاستروا يجب لأشهادته كون قضا
وأما كان مخيرا فيها لانه بين حسيبتين إقامة الحدود والنوق عن الهتين فان ستر فقد أحسن وإن أظهر فقد أظهر
حقا لله تعالى فلذلك خير فيها (قوله والمسترا أفضل) لقوله عليه السلام من ستر على مسلم ستره الله في الدنيا
والآخرة ولأن الأظهار حق لله تعالى وهو غنى عنه والستر ترك كشف الآدمي وهو محتاج إليه فكان
أولى (قوله الأنه يجب أن يشهد بالمال في السرقة) لأن المال حق الآدمي فلا يسعه كتمانها (قوله فيقول
أخذت ولا يقول سرق) لأن قوله أخذت يوجب الضمان وقوله سرق يوجب القطع وقد نزل إلى المستر فيما
يجب القطع ويجب عليه الشهادة فيهما يوجب الضمان ولأن في قوله أخذت أحياء مطلق المسروق منه لا ترى
أنه لو قال سرق وجب القطع والضمان لا يجامع القطع فلا يحصل في قوله سرق أحياء محقه (قوله والشهادة
على) أربع (مراتب) الأولى (منها الشهادة في الزنا يفتبر فيها أربعة من الرجال) قال الله تعالى فاستشهدوا عليهن أربع
منكم واختلفوا في الشهادة على الواط فعدت أبي حنيفة يقبل فيه رجلان عدلان لأن موجبها التعزير
عنده وعندهما لا بد فيه من أربعة كل زنا راما تيان البهيمة فالأصح عند أصحابنا جميعا أنه يقبل فيه
شاهدان عدلان ولا يقبل فيه شهادة النساء (قوله ولا تقبل فيهما شهادة النساء) لأن الحدود تؤثر فيها
الشبهة والنساء شهداتهن شبهة لأنها قائمة مقام شهادة الرجال فهي كالشهادة على الشهادة (قوله ومنها
الشهادة ببقية الحدود والقصاص يقبل فيهما شهادة رجلين ولا يقبل فيهما شهادة النساء) لما روى عن
الزهري أنه قال مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفة من بعده أن لا تجوز شهادة
النساء في الحدود والقصاص وقد قالوا إن شهادة النساء مع الرجال تقبل في الإحصان وعندهم لا تقبل
إلا الرجال وكذلك قال أبو يوسف ومحمد تقبل شهادة النساء مع الرجال في تركة شهود النساء وعنده أبي
حنيفة لا تجوز وأما الشهادة في السرقة تقبل فيها في حق المسالرجل وأما أن لا يقبل في حق القطع
الرجلان فلو شهد رجل واحد بالسرقة ثبت المال دون القطع (قوله وما سوى ذلك من الحقوق يقبل
فيه رجلان أو رجل واحد) أن سواء كان الحق مالا أو غير مال مثل النكاح والعاق والطلاق والوكالة

(٢٩ جوهره ثانی) ببقية الحدود والقصاص تقبل فيهما شهادة رجلين) لقوله تعالى فاستشهدوا شهداء من رجالكم (ولا تقبل
فيها) أيضا (شهادة النساء) لما روى (و) الثالثة (منها) ما سوى ذلك (المذكور) (من) ببقية (الحقوق) تقبل فيهما شهادة رجلين أو رجل
واحد أي بين سواء كان الحق المشهود به (مالا أو غير مال) وذلك (مثل النكاح والطلاق والوكالة

والوصية) لان الاصل فيها القبول في جود ما يبنى عليه أهلية الشهادة وهو المشاهدة والضبط والاداء اذ بالاول يحصل العلم للشاهد
وبالثاني يبقى والثالث يحصل العلم للقاضي ولهذا يقبل اخبارها في الاخبار ونقصان الضبط بزيادة النسيان فتجبر بضم الاخرى اليها
فليبق بعد ذلك الا شبهة فلهذا لا تقبل فيما يندري بالشهادات وهذه الحقوق تثبت مع الشبهات وعدم قبول الاربع على خلاف القياس
كيد لا يكثر خروجهن هداية (و) الرابعة الشهادة على ما لا يطالع عليه الرجال كما عبر عنه بقوله (وتقبل في الولادة والبكارة والعيوب) التي
(بالنساء) اذا كانت (في موضع لا يطالع عليه الرجال شهادة امرأة واحدة) لقوله عليه الصلاة والسلام شهادة النساء جائزة فيما
لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع المحلى بالنسب واللفظ يراد به الجنس فيتناول الاقل ولانه انما سقطت الذكورة لخنق النظر لان
نظرا الجنس اخف فكذلك سقط

(٢٢٦)

والوصية) وغير ذلك والمراد بالوصية ههنا الا بصا لانه قال أو غير ما قال فلو كان المراد الوصية لكان مالا
(قوله) ويقبل في الولادة والبكارة والعيوب بالنساء في موضع لا يطالع عليه الرجال شهادة امرأة واحدة)
الا ان الاثنين أحوط وقوله والعيوب بالنساء يعني اذا ادعى العيب بالرجال فان قولهن مقبول ويحذف
المبائع أيضا وما شهدته النساء وحدهن على استئصال المولود فلا يقبل عند أي حنفية في حق الارث لانه
مما يطالع عليه الرجال فلا بد فيه من رجلين أو رجل واحد وأتينا وعندهما يقبل شهادتهن في حق الارث
ويكتفي في ذلك امرأة واحدة عندهما لانه صوت عند الولادة وتلك الحالة لا يحضرها الرجال وما في حق
الصلاة عليه فقبولة الاجماع لانهم من أمور الدين واما الرضاع فلا تقبل فيه الا شهادة رجلين أو رجل
واحد أو اثنين عندنا لانه مما يطالع عليه الرجال بدليل ان الذي الرجم المحرم منها ان ينظر الى ثديها ويشاهد
ارضاعها (قوله) ولا بد في ذلك كله من العدالة ولفظ الشهادة) هذا اشارة الى جميع ما تقدم حتى تشترط
العدالة ولفظ الشهادة في شهادة النساء في الولادة وغيرها هو الصحيح لانها شهادة لما فيه من معنى الازام
حتى اختص بمجلس القضاء وشرط فيه الطرية والاسلام كذا في الهداية واما لفظ الشهادة فلا بد منه
لان في لفظها زيادة تركيد فان قوله اشهد من الفاظ اليمين فكان الامتناع من الكذب بهذه اللفظة
أشدوا فما شرطت العدالة لقوله تعالى فمن ترضون من الشهداء قال في النهاية أحسن ما قيل في تفسير
العدل ان يكون مجتنباً للكسائر ولا يكون مصرعاً على الصغار ويكون صالحاً لا يكون فاسداً وصوابه
أكثر من خطئه وقال في النبايع العدل من لم يطعن عليه في بطن ولا فرج أي لا يقال انه يأكل الربا
والمغصوب واشباه ذلك ولا يقال انه زان فان موضع الطعن البطن والفرج ولهما تواربع فاذ سلم عنهما وعن
تواربعهما كان عدلاً والكذب من جلة الطعن في البطن لانه يخرج منه (قوله) فان لم يذكر الشاهد لفظ
الشهادة وقال اعلم أو اتيقن لم تقبل شهادته) لان بهذه اللفظة لم يكن شاهداً لان الله تعالى اعتبر الشهادة
بقوله فشهادة أحدهم أربع شهادات (قوله) وقال أبو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر عدالة المسلم
يعني لا يسأل عنه حتى يطعن الخصم فيه لقوله عليه السلام المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدود
في قذف (قوله) الا في الحدود وانقصا فانه يسأل عن (الشهود) لانه يحتمل لا سقطها فبشترط الاستقضاء

الهداية ثم قال واما
شهادتهن على استئصال
العيب لا تقبل عند أبي
حنيفة في حق الارث لانه
مما يطالع عليه الرجال
الا في حق الصلاة لانه من
أمر الدين وعندهما
تقبل في حق الارث أيضا
لانه صوت عند الولادة
ولا يحضرها الرجال
عادة فصار كشاهدتهن على
نفس الولادة اه ورحمه
في القسح (ولا بد في ذلك
كله من العدالة) لقوله
تعالى فاشهدوا ذوى
عدل منكم ولان العدالة
هي المعينة للصدق
لان من يتعاطى غير
الكذب قد يتعاطاه
وعن أبي يوسف ان
الفاسق اذا كان وجها
في الناس ذاهية تقبل
شهادته لانه لا يستأجر

لوجاهته ويتعنع عن الكذب وعنه والاول اصح الا ان القاضى لو قضى بشهادة الفاسق بصح والمسئلة
محروفة هداية (ولفظ الشهادة) لان النصوص نطقت باشتراطها اذا لا هي فيها بهذه اللفظة ولان فيها زيادة تأكيد فان قوله اشهد من
الفاظ اليمين فكان الامتناع عن الكذب بهذا اللفظ اشد (فان لم يذكر الشاهد لفظ الشهادة وقال) عرض عنها (اعلم أو اتيقن لم تقبل
شهادته) لما تناقل في الهداية وقوله في ذلك كله اشارة الى جميع ما تقدم حتى تشترط العدالة ولفظ الشهادة في شهادة النساء في الولادة
وغیرها هو الصحيح لانه شهادة لما فيه من معنى الازام حتى اختص بمجلس القضاء ويشترط فيه الطرية والاسلام اه (وقال أبو حنيفة
يقتصر الحاكم على ظاهر عدالة الشاهد المسلم) ولا يسأل عنه الا اذا طعن فيه الخصم لقوله عليه الصلاة والسلام المسلمون عدول
بعضهم على بعض الا محدود في قذف ولان الظاهر ان الزجاء هو غير مذنبه وبالظاهر كفاية اذ لا وصول الى القطع هداية (الا في
الحدود والخصا فانه يسأل) فيها (عن الشهود) وان لم يطعن الخصم لانه يحتمل لا سقطها فبشترط الاستقضاء فيها
وارثة

(وأن طعن الخصم فيهم)
أي الشهود (سأل) القاضي
(عنهم) لأنه تقابل الظاهران
يسأل طلبا للستر جيع
وهذا حيث لم يعلم القاضي
حالهم أما إذا علمهم بجرح
أو عدالة فلا يسأل عنهم
وقامه في الملتقط (وقال
أبو يوسف وشيخه لا بد
للقاضي من (أن يسأل
عنهم في السر والعلانية)
في سائر الحقوق طعن
الخصم فيهم أولا لأن الحكم
انما يجب بشهادة العدل
فوجب البحث عن العدالة
قال في الهداية وقيل هذا
اختلاف عصر وزمان
والفتوى على قولهما في
هذا الزمان ومشكلة في
الجواب هـ وشرح
الاسيحي سباني وشرح
الزاهد سيدي والينابيع
وقال صدر الشهدا في
الكبرى والفتوى اليوم
على قولهما ومشكلة في
شرح المنظومة للسديدي
والحقائق وقاضيان
ومختارات النسواز
والاختصار والبرهاني
وصدر الشريعة وقامه
في التصحيح وفي الهداية
ثم قيل لا بد أن يقول
المعدل هو عدل جائز
الشهادة لأن العبد قد
يعدل وقيل يكفي بقوله
هو عدل لأن الحرية
ناتية بأصل الدار وهذا
أصح

فيهما (قوله فان طعن الخصم فيهم سأل عنهم) وكذا إذا وقع للقاضي في شهادتهم الشك والارتياب فلا بد أن
يسأل عن عدالتهم لتزول التهمة ولا تزول إلا بالتركية (قوله وقال أبو يوسف وعبد لا بد أن يسأل عنهم
في السر والعلانية) يعني في جميع الحقوق وسائر المطاوعة سواء طعن الخصم فيهم أو لم يطعن والفتوى
على قولهما في هذا الزمان كذا في الهداية وكيفية السؤال عنهم في السر والعلانية أن يكتب الحاكم
أسماء الشهود وأسماءهم حتى يعرفهم المزمع ويسأل عن جبرائهم واحد قائلهم ويرسل بالكتاب إليهم
فيكتب المزمع أن العبد تحت اسم العدل ولا يكتبون الفاء تحت اسم الفاسق صيانة لمرض المسلم وفي النهاية
تركية السر أن يبعث القاضي رسولا إلى المزمع ويكتب إليه كتابا فيه أسماء الشهود حتى يعرفهم ويكون
المكتوب إليه عدلا لا خبره بالناس ولا يكون منزوعا غير محتاط للناس لأنه إذا احتاط بهم لم يعرف العدل
من غيره ويرد المكتوب إليه الجواب فن عرفه بالعدل كتب تحت اسمه هو عدل جائز الشهادة ومن
عرفه بالفسق لا يكتب شيئا تحت اسمه احترازا عن هتك السر أو يقول الله أعلم إذا عدله غيبه وخاف
أن لم يصح بذلك قضى القاضي بشهادته في نفسه يصح بذلك ومن لم يعرف بالعدل ولا فسق كتب تحت
اسمه مستور ويكون جميع ذلك في السر كيلا يطعن عليه فيخضع المعدل أو يتمدد أو يستحال بالمال وأما
تركية العلانية فان القاضي يجمع بين المعدل والشاهد ولا بد منهما في تركية في العلانية لتتقن شبهة
تعديل غيره فيقول القاضي للمعدل هذا الذي عدلته في السر فان قال بمحضرة المدعي عليه نعم قضى عليه
حينئذ وقيل صفة تركية في العلانية أن يقول المعدل عند الحاكم أنه عدل مرضي القول جائز الشهادة
قال ابن سلمة لا بد أن يقول هو جائز الشهادة لأن العبد قد يكون عدلا وشهادته لا تجوز وقيل يكفي بقوله
هو عدل لأن الحرية ثابتة بالدار وهذا أصح كذا في الهداية وقال أبو يوسف فبقول في تعديله ما أعلم
منه الا خيرا ولو قال لا بأس به فقد عدله وزكاه والتركية كانت في عهد الصحابة علانية ولم يكن في
السر تركية لانهم كانوا صلحاء وكان المعدل لا يخاف الاذية من الشهود إذا جرحهم وفي زماننا تركت
تركية العلانية واكتفي بتركية السر تحريزا عن الفتن والاذية لأن الشهود يؤذون الجارح وعن
محمد أنه قال تركية العلانية بلا وقتنة كذا في الهداية وإذا رأى المزمع رجلا حافظا للجماعة ولم ير
منه ريبا قال أبو سليمان يسعه أن يعدله وإن كان لا يعرفه فجاء شاهدان عدلان فيعدله لا عنده
وسعه أن يعدله بقولهما كذا في الينابيع وتعديل الواحد جائز عندهما والاثان أحوط وقال
محمد لا بد من اثنين اعتبارا بالشهادة وعلى هذا الخلاف المترجم عن الشاهد ورسول القاضي إلى
المعدل يعني إذا كان رسول القاضي إلى المعدل واحدا والمترجم عن الشهود جائز عندهما والاثان
أحوط وعند محمد لا بد من اثنين لأن تركية في معنى الشهادة فيعتبر فيها العدد كما يعتبر فيها العدالة
وهما يقولان تركية في السر ليست في معنى الشهادة ولهذا لا يشترط لفظ الشهادة وكذا العدد
بالاجماع على ما قال الخفاف لاختصاصهما بمجلس القضاء ويشترط أن يسه في تركية شهود الزنا عند
محمد كذا في الهداية وقد قال أبو حنيفة أقبل في تركية السر المرأة والعبد والمحدود في القذف إذا كانوا
عدلا ولا أقبل في تركية العلانية إلا تركية من أقبل شهادته لأن تركية السر من باب الاخبار
والخبر به أمر ديني وقول هؤلاء في الامور الدينية مقبول إذا كانوا عدولا لا ترى أنه تقبل روايتهم
في الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويجب الصوم بقولهم وتركية العلانية نظير الشهادة
فيشترط فيها أهلية الشهادة وكذا العدد بالاجماع على ما قال الخفاف وعلى هذا تركية الاولاده في
السر جائز لانهم من باب الاخبار كذا في النهاية وكذا تعديل الاعمي والمملوك عندهما خلافا لمحمد كذا في

(وما يتجمله الشاهد على من بين أحدهما ما ثبت حكمه لنفسه) وذلك (من البيع والاقرار) وهو مما يعرف بالسمع (أو آراءه) فله وهو مما يعرف بالولاية
 مما يسمع أو يرى (فإذا سمع ذلك الشاهد) وهو مما يعرف بالسمع (أو آراءه) فله وهو مما يعرف بالولاية
 كالغصب والقتل (وسمعه أن يشهد به وإن لم يشهد عليه) أي يحمل تلك الشهادة لأنه علم ما هو الموجب بنفسه وهو أن كن في الاداء
 يقول (شهدي) لأنه كذب قال في الهداية ولو سمع من واء الحجاب لا يجوز له

(٢٣٨)

(ويقول أشهد أنه باع ولا

أن يشهد ولو فسر للقاضي
 لا يقبله لأن النعمة تشبه
 النعمة إلا إذا كان
 دخل البيت وعلم أنه
 ليس فيه أحد سواء ثم
 جلس على الباب وليس
 للباب مثل غيره فسمع
 اقرار الداخل ولا يراه
 لأنه حصل العلم في هذه
 الصورة اه (و) الثاني
 (منه ما لا يثبت حكمه
 بنفسه) وذلك (مثل
 الشهادة على الشهادة)
 لأنها غير موجهة بنفسها
 وإنما يصير موجهة
 بالنقل إلى مجلس القضاء
 والنقل لا بد له من تحمل
 ليصير الفرع كالوكيل
 (فإذا سمع شاهد يشهد
 بشئ لم يجز أن يشهد على
 شهادته) لعدم الإنباء
 (إلا أن يشهد به) على
 شهادته وبأمره بادئها
 ليكون نائباً عنه
 (وكذلك لو سمعه يشهد
 الشاهد على شهادته)
 وبأمره بادئها (لم يسمع
 السامع) (أن يشهد)
 لأنه لم يحمله وإنما حمل
 غيره (ولا يحل للشاهد

الينا يسمع) (قوله وما يتجمله الشاهد على من بين أحدهما ما ثبت حكمه بنفسه مثل البيع والاقرار
 والتكاح والاقرار والغصب والقتل وحكم الحاكم فإذا سمع ذلك الشاهد أو آراءه سمعه أن يشهد به وإن
 لم يشهد عليه) (وما إذا سمع الحاكم يقول حكمت فسلان على فلان بالنف درهم أن سمعه يقول ذلك في
 موضع يجوز حكمه فيه جاز له أن يشهد بذلك وإن لم يأمره الحاكم بذلك وإن كان سمعه في موضع لا يجوز
 حكمه فيه لا يجوز له أن يشهد بذلك (قوله ويقول أشهد أنه باع) هذا في البيع الصريح ظاهر (وما إذا
 كان البيع بالتعطى فإنه يشهد على الأخذ والاعطاء ولا يشهد على البيع وفي الأخيرة لو شهد على البيع
 جاز وفي الاقرار يقول أشهد أن فلانا قركذا وكذا ولو فسر للقاضي بأن قال أشهد بالسمع لا يقبل
 كذا في النهاية (قوله ولا يقول أشهدي) لأنه كذب ولو سمعه من وراء حجاب لا يجوز له أن يشهد ولو فسر
 للقاضي لا يقبله لأن النعمة تشبه النعمة إلا إذا كان داخل البيت وعلم أنه ليس فيه أحد ثم جلس على
 الباب وليس فيه مثل غيره فسمع اقرار الداخل ولا يراه لأنه حصل العلم في هذه الصورة بوجوب كتم
 على نفسه صكاً حتى وقال يقوم أشهد وأعلى عاني هذا الصلح جاز لهم أن يشهدوا عليه وإن كتبه غيره
 وقال لهم ذلك لم يجز حتى يقرأه عليهم (قوله ومنه ما لا يثبت حكمه بنفسه مثل الشهادة على الشهادة)
 فإذا سمع شاهد يشهد بشئ لم يجز له أن يشهد على شهادته إلا أن يشهد لأن الشهادة غير موجهة
 بنفسها وإنما يصير موجهة بالنقل إلى مجلس القضاء فلا بد فيها من الإنباء والتحمل ولم يوجد ألا ترى أنه
 لو رجع عن الشهادة بعد ما شهد بها عند الحاكم لم يلزمه الحاكم شيئاً ولم يقطع بشهادته حقاً فإذا صح هذا
 قلنا من سمع شاهد يشهد على رجل بشئ لم يجز له أن يشهد بذلك لأنه شهد بما لم يثبت به حتى على المشهود
 عليه قال في النهاية هذا إذا سمعه في غير مجلس القضاء أما لو سمع شاهد يشهد في مجلس القاضي جاز له أن
 يشهد على شهادته وإن لم يشهد به (قوله وكذلك لو سمعه يشهد شاهد على شهادته لم يسمع السامع أن يشهد
 على ذلك) لأنه إنما حمل غيره ولم يحمله ولو قال الشاهد رجل أنا أشهد أن فلان على فلان ألف درهم
 فأشهد عليه بذلك لم يتغفرت إلى ذلك وكذا لو قال فأشهد بما شهدت به أو أشهد على بما شهدت به فذلك كله
 باطل حتى يقول أشهد على شهادتي لأن جميع هذه الالفاظ أمر بالشهادة لا على طريق التحميل وهذا
 المأمور به عاين اقرار المشهود عليه ولا أشهده الشاهد على نفسه بخلاف ما إذا قال أشهد على شهادتي
 لأن ذلك استتابة في نقل شهادته وأشهد له على نفسه بذلك (قوله ولا يحل للشاهد أن يرى خطه أن يشهد
 إلا أن يذكر الشهادة) لأن الخط يشبه الخط فلم يحصل له العلم به بيقين وهذا قولهما وقال أبو يوسف يحمل
 له أن يشهد في الهداية فتجمل مع أبي يوسف في قول لا خلاف بينهم في هذه المسئلة وأنهم ممتنعون على أنه
 لا يحل له أن يشهد في قول أعتبنا جميعاً إلا أن يذكر الشهادة وإنما اطلاقاً بينهم فيما إذا وجد القاضي
 شهادة في ديوانه لأن ما في قبطه تحت ختمه يؤمن عليه من الزيادة والنقصان فحصل له العلم ولا كذلك
 الشهادة في الأصل لأن ما في يد غيره وعلى هذا إذا ذكر المجلس الذي كانت فيه الشهادة أو أخبره قوم ممن يثق
 بهم أن شاهدنا نحن وأنت كذا في الهداية وفي البرزوى الصغير إذا استيقن أنه خطه وعلم أنه لم يزد فيه شيئاً بأن
 كان محبوباً عنده أو علم بدليل آخر أنه لم يزد فيه لكن لا يحفظ ما سمع فعندهما لا يسمعه أن يشهد وعند أبي

يوسف

إذا رأى خطه أن يشهد إلا أن يذكر الشهادة) لأن الخط يشبه الخط

فلم يحصل العلم وهذا قول الإمام وعنده مشيئة الأئمة المتأخرين لا يصح كافي التصحيح وفي الدرر وجوز اه لو في حوزة به نأخذ بحوزة

هن الملتقى اه

الابانة في النعمة والنعمة
تشبه النعمة ولو هي
بعد الاداء يمنع القضاء
عند أبي حنيفة ومحمد
لان قيام الاهلية شرط
وقب القضاء لصيرورتها
حجة عنده وصار كما اذا
خرس أو جن أو فسق
بخلاف ما اذا مات أو غاب
لان الاهلية بالموت
انتهت وبالنقص ما بطلت
كافي الهداية (ولا
المملوك) لما ذكره وغيره
لان الشهادة من باب
الولاية وهو لا يلي نفسه
فاولى ان لا تثبت له الولاية
على غيره (ولا المحدث في
قذف وان تاب) لان رد
شهادته من عام حمله
بالنهي والاستثناء
منصرف لما يليه وهو
وأولئك هم الفاسقون
قال في الهداية ولو حذر الكافرة
في قذف ثم أسلم تقبل
شهادته لان الكافر شهيد
فكان رد هاهنا عام الحلف
وبلا سلام حدثت له
شهادة أخرى بخلاف
العبد اذا أسلم ثم عتق لانه
لا شهادة للعبد أصلا فتقام
حده برد شهادته بعد
العتق اه (ولا شهادة
الوالد) وان عدا (ولده
ورلد ولده) وان سفل
(ولا شهادة لولد) وان
سفل (لا يوي أو أجداده)
وان علوا لان المنافع بين

يوسف يسعه وما قاله أبو يوسف هو المأمول به قال في القويم قسوا لها هو الصحيح (قوله ولا تقبل شهادة
الاعمى) وكذا قضاءه لا يجوز ثم شهادته على وجهين أحدهما ان كان تحملها هو بعينه ثم اداه هو
أعمى لم يجوز عندهما وقال أبو يوسف يجوز لانه لم يفقد منه في حال الاداء الامعانة المشهود عليه فاذا صح
تحمله جاز ادائه كالمشهد بصير على ميت أو على غائب وله ان العوى يمنع التحمل فصح الاداء كالمجنون
ولان حالة الاداء آكد من حالة التحمل بدليل ان التحمل يصح في حال لا يصح فيه الاداء مثل ان يكون فاسقا
أو عبدا أو صبيًا وقت التحمل فان تحمله صحيح فاذا كان العوى يمنع التحمل فاولى وأحرى ان يمنع
الاداء والثاني اذا أدى الشهادة عند الحاكم وهو بصير ثم عوى قبل الحكم لم يجوز للحاكم ان يحكم بها
عندنا لان من شرط الحكم بالشهادة عندنا بقاء الشهود على حال اهلية الشهادة الى ان يحكم بها الحاكم
حتى اذا ارتدوا أو فسقوا أو خرسوا أو جعوا قبل الحكم بها فان ذلك يمنع القضاء بها فكذا اذا عوى قبل
الحكم بشأته بخلاف ما اذا مات الشهود أو غابوا بعد الاداء قبل الحكم لان الاهلية بالموت انتهت وبالنقص
بطلت يعنى في المال وكذا في الحدود والافى الرجم خاصة فانه يسقط اذا غابت الشهود أو ماتوا بعد القضاء
لفوات البداهة بهم وعن أبي يوسف لا يبطل الرجم أيضا بعوهم ولا يغيبتهم وقد قالوا ان شهادة الاعوى
لا تقبل في شئ أصلا وقال زفر تقبل فيما طر به الاستفاضة كالنكاح والموثوق وذلك لان
الاعمى يقع له العلم بما طر به الاستفاضة كما يقع للصير (قوله ولا المملوك) لان الشهادة من باب الولاية
وهو لا يلي على نفسه فاولى أن لا يلي على غيره قال الله تعالى عبدا مملوكا لا يقدر على شئ وقال تعالى ولا يأتى
الشهادة اذا مادعوا فلا يدخل العبد تحت هذا لان عليه حذمة مولاه يمنعها عن الحضور الى مجلس
الطحاكم ولانه ليس من أهل الضمان بالرجم عن الشهادة (قوله ولا المحدث في القذف وان تاب) لقوله
تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا وان رد شهادته من عام الحدود بخلاف الحد وفي غير القذف لان الرد
بالفسق وقد ارتفع بالتوبة وعندنا الشافعي تقبل شهادته اذا تاب لقوله تعالى الا الذين تابوا فلنا الاستثناء
ينصرف الى ما يليه وهو الفسق وقد قال أصحابنا ان شهادته تقبل ما لم يقيم عليه الحد لان الله تعالى شرط
في ابطالها اقامة الحد عليه فلو لم يجد الشرط بقي على ما كان عليه ولو ضرب بعض الحد فرب قبل تمامه
ففي ظاهر الرواية تقبل شهادته ما لم يضرب جميعه وفي رواية اذا ضرب بسوطا واحدا لا تقبل شهادته وفي
رواية اذا ضرب أكثر الحد سقطت شهادته وان ضرب الأقل لا تسقط ولو حذر الكافر في قذف ثم أسلم تقبل
شهادته لان الكافر شهيد فكان رد هاهنا تمام الحد وبلا سلام قد حدثت له شهادة أخرى بخلاف العبد
اذا حذر ثم عتق لانه لا شهادة له أصلا فتقام حده برد شهادته بعد العتق وامادا كان القسيف في حالة
الكفر فحذر في حالة الاسلام بطلت شهادته على التأيد ولو حصل بعض الحد في حالة الكفر وبعضه في حالة
الاسلام ففيه ثلاث روايات في ظاهر الرواية لا تبطل شهادته على التأيد حتى انه لو تاب وقبل لان
المبطل كمال الحد وكاله لم يوجد في حالة الاسلام وفي رواية اذا وجد السوط الاخير في حالة الاسلام بطلت
شهادته على التأيد لان المبطل لها هو السوط الاخير وفي رواية اعتبر أكثر الحد فان وحدا أكثره في
حالة الاسلام تبطل شهادته وان وحدا أكثره في حالة الكفر لا تبطل (قوله ولا شهادة الوالد لولد وولد
ولده) لان مال الابن منسوب الى الاب قال عليه السلام انت ومالك لا يباين فاذا كان كذلك كان شهادته
لنفسه فلا تقبل وولد الوالد منزلة الولد ونحو شهادته عليه لا تنفع التهمة (قوله ولا شهادة الولد لابي يه
واجداده) لانه منسوب اليهم بالولادة والمنافع بين الآباء والاولاد متصلة ولهذا لا يجوز زاده ان كاه اليهم
فتمكنت فيهم التهمة (قوله ولا تقبل شهادة احد الزوجين للآخر) لان الانتفاع بينهما متصل عادة
فيكون منها (قوله ولا شهادة المولى لعبده) لانها شهادة لنفسه من كل وجه اذا لم يكن على العبد دين

الا بآباء والاولاد متصلة ولذا لا يجوز زاده ان كاه اليهم فتمكنت فيهم التهمة (قوله ولا تقبل شهادة احد الزوجين
للآخر) لان الانتفاع متصل عادة وهو المقصود فيه بصير شهادته لنفسه من وجه ولو جرد التهمة (ولا شهادة المولى لعبده)

لأنه شهادة لنفسه من كل وجه إذا لم يكن على العهد دين أو من وجه إذا كان عليه دين لأن الحال موقوف على هداية (ولا كتابه) لما قلنا (ولا شهادة الشريك) (٢٣٠) لشريكه فيها هو من شركتهما) لأنهما شهادة لنفسه من وجه لا شريكهما

أو من وجه أن كان عليه دين لأن الحال موقوف على (قوله ولا كتابه) لأنه على حكم ملكه قال عليه السلام الكتاب رقبتي عليه درهم وكذا لا يجوز شهادة الجير لمن استأجره والمراد بالجير التلميذ الخاص الذي يعدل راسماده من نفسه وقيل المراد به الجير مسانحه أو مشاهرة (قوله ولا شهادة الشريك) لشريكه فيها هو من شركتهما) لأنه شهادة لنفسه من وجه لا شريكهما فان شهد عا ليس من شركتهما تقبل لا تنفاه التهمة والاصل أن كل شهادة جرت للشاهد مغنما أو دفعت عنه مغرم لا تقبل وشهادة الشريك فيها هو من شركتهما لا تجزى ولو أودع رجل رجلين وبيعة فجاءه مدع فادعاهما فشهدا له المودعان جازت شهادتهما لأنهما لم يجزرا إلى أنفسهما بشهادتهما مغنما ولا دفعاها مغرمًا وكذا إذا شهد المرحومان بالهر لرجل غير الزمان جازت شهادتهما لأنهما ليس لهما في هذه الشهادة نعم بل فيها إبطال - فلهما من الوثيقة بخلاف ما إذا باع عينًا على اثنين فادعى مدع تلك العين فشهدا بهما فإنه لا تجوز شهادتهما لأنهما تدفع عنهما مغرمًا وهو باطل الثمن عنهما فلهما يشهدان لأنفسهما فلا تقبل (قوله وتقبل شهادة الرجل لانيه وعمه) لأن الاملاك متميزة والابدى متميزة لأنه ليس لهما حدهما تبسط في مال الآخر (قوله ولا تقبل شهادة عتق) يعني إذا كان ردي الأفعال لأنه فاسق أما الذي في كلامه أن وفي أعضائه تكسر ولم يفعل الفواحش فهو مقبول الشهادة (قوله ولا نائسة) يعني التي تنوح في مصيبة غير ما ألتى تنوح في مصيبتها فشهداتها مقبولة قال بعضهم لا خير في النائسة لأنها تأمر بالجرع وتنهي عن الصبر وتبكي شجواً غير هاو تأخذ الأجرة على دمعها وتخزن الحصى وتؤذي الميت (قوله ولا مغنية) لأنها هي تكلمت حرًا ما كان النبي عليه السلام يهي عن الصوتين الأحمقين النائسة والمغنية (قوله ولا مدمن الشرب على اللهو) يعني شرب غير الخمر من الأيسر بما أن الخمر فسر بها بسقط العدالة وإن كان بغيرها هو والادمان المدارمة والارزمة أن يشرب من نيته أن يشرب بعد ذلك إذا وحدها وإنما شرط الادمان ليكون ذلك ظاهراً منه فاما من يشرب بالشرب ولم يظهر ذلك منه لم يخرج من العدالة قبل ظهور ذلك منه وكذا من جلس في مجلس القبور والشرب لا تقبل شهادته وإن لم يشرب (قوله ولا من يلعب بالطنبور) وهو المغني وكذا من يلعب بالطيور والحمام لا تقبل شهادته لأنه يورث غلبة وقد يقف على المورثات بصعود سطحه إذا أراد تطير الحمام وأما إذا كان يبيعها ولا يطيرها ولا يعرف فيها بقمار قبلت شهادته (قوله ولا من يغني القمار) لا يقال في هذا تكرار لأنه قد ذكر المغنية قلنا ذلك مختصاً بالمرأة وهذا عام أولان الأول في التغني مطبقاً وهذا في التغني الخاص وقيد بالتغني للناس لأنه إذا كان لا يغني لغيره ولكن يغني لنفسه أحياناً بالآلة الوحشية فلا بأس بذلك كذا في المستعصم وروى ابن عبد الرحمن بن عوف جاء إلى بيت عمر رضي الله عنه فسمع عمر يترنم في بيته فلما جاء فخرج إليه عمر خجلاً فقال له اسمعني يا عبد الرحمن قال نعم قال له أنا إذا دخلنا قلنا ما يقول الناس أن درى ما كنت أقول قال لا قال اني قلت

ولم يشهد عا ليس من شركتهما تقبل لا تنفاه التهمة (وتقبل شهادة الرجل لانيه وعمه) لا تنفاه التهمة فان الاملاك متميزة ولا بسوطة لبعضهم في مال بعض (ولا تقبل شهادة عتق) بالفخ من يفسد الردي ويؤتى كالنساء لأنه فاسق فاما الذي في كلامه ليس وفي أعضائه تكسر فهو مقبول الشهادة كافي الهدية (ولا شهادة نائسة) في مصيبة غسبها باجر درر وقف (ولا مغنية) ولولا لغتها الحرفة رفع مسوتها خصوصاً مع الغناء (ولا مدمن الشرب) لغير الخمر من الاثربة (على اللهو) لحرفة ذلك قيد بالادمان ليكون ذلك ظاهراً منه لأنه لا يخرج من العدالة إلا إذا كان يظهر منه ذلك وقيد باللهو لأنه لو شرب للتداوى لا تنقض عدالته شبهة الاختلاف كافي مصدر الشريعة وقيد بغير الخمر لأن شرب الخمر بسقط العدالة ولو قطرة ولو بغير اللهو (ولا شهادة من يلعب بالطيور) لأنه يورث غلبة ولا يقف على عورات الناس بصعود سطحه يطير طيره وفي بعض النسخ

لم يبق من شرف العلا إلا التعرض للعتوف * فلا ريب من عهبتى * بين الاسنة والسيوف (قوله ولا من يأتي باباً من أبواب الكبار التي يتعلق بها الحد) أي نوعاً من أنواعها والكبيرة ما كانت حرماً محصياً شرع عليها عقوبة مخصوصة بنصف فاطح قال عبد الله بن عمر الكبار تسبيح الأشرار بالله وعقوب الوالدين والقتل وأكل الربا وأكل مال اليتيم ظلماً وفسدت المحصنات واليمين الغموس وقال ابن مسعود نزع ولعله زاد شهادة الزور والإياس من روح الله أو شهادة الزور والزنا وسئل ابن عباس عن الكبار تسبيح هي قال هن إلى السبعين أقرب وقيل هن سبع عشرة أربع في القلب الكفر بالله

والاصرار ولا من يلعب بالطنبور وهو المغني هداية (ولا من يغني للناس) لأنه يجمع الناس على ارتكاب كبيرة هداية وأما من يغني لنفسه لا دفع وحشة فلا بأس به عند العامة عناية وصحة المعنى وغيره (ولا من يأتي باباً من الكبار التي يتعلق بها الحد) كالكربا والسرفسة

الرَّبَا) قَالَ فِي الْهِدَايَةِ
وَشَرَطُ الْأَصْلِ أَنْ
يَكُونَ مَشْهُورًا بِهِ لِأَنَّ
الْإِنْسَانَ قَلِيلًا مَا يَجِبُ وَعَنْ
مُبَاشَرَةِ الْعُقُودِ الشَّامِلَةِ
وَكُلِّ ذَلِكَ رَبَا (و) لَا
(الْمَقَامَرُ بِالزُّبْدِ) وَيُقَالُ
الْتَرَدُّ شِرْوَةً يَعْرِفُ الْآتِيَّ
بِالزُّمَرِ (وَالشُّطْرُنْجُ) لِأَنَّ
كُلَّ ذَلِكَ مِنَ الْكِبَائِرِ قَالَ
فِي صَدَرِ الشُّعْبَةِ قِيَمَةُ
الْمَقَامَرَةِ بِالزُّبْدِ وَقَدْ اتَّفَقَا
وَفِي الْفَخْرِيَّةِ مَنْ يَلْعَبُ
بِالزُّبْدِ فَهُوَ حَرَامٌ وَدَوْدُ الشَّهَادَةِ
عَلَى كُلِّ حَالٍ أَهْ وَفِي
الْفَهْرَسْتِ لَا يَلْعَبُ السُّنْدُ
بِالْقَمَارِ لَمْ يَقْبَلْ شَهَادَتَهُ
بِالْخِلَافِ بِخِلَافِ لَا يَلْعَبُ
الشُّطْرُنْجُ فَانَّهُ يَقْبَلُ إِلَّا
إِذَا جَدَّ وَاحِدٌ مِنْ ثَلَاثَةِ
أَيِّ الْمَقَامَرَةِ وَفُصِّصَتْ
الصَّلَاةُ وَكَثُرَ الْخِلَافُ
عَلَيْهِ بِالْكَذِبِ أَهْ وَزَادَ
فِي الْأَشْيَاءِ أَنْ يَلْعَبَ بِهِ عَلَى
الطَّرِيقِ أَوْ يَدَّ كَرِّ عَلَيْهِ
فَسَقَا (وَلَا) يَقْبَلُ أَيْضًا
شَهَادَتَهُ (مَنْ يَفْعَلُ
الْأَفْعَالَ الْمُسْتَنْقِضَةَ) مِمَّا
يُخْلُصُ بِالْمَرْوَةِ (كَالْبَوْلِ
عَلَى الطَّرِيقِ وَالْأَلَّ عَلَى
الطَّرِيقِ) لِأَنَّهُ تَارِكٌ
لِلْمَرْوَةِ وَإِذَا كَانَ لَا يَسْتَحْيِ
عَنْ مِثْلِ ذَلِكَ لَا يَمْتَنِعُ عَنْ
الْكَذِبِ فِيهِمْ هَدَايَةُ قَالَ

وَالْأَصْمَرُ عَلَى مَعْصِيَةِ اللَّهِ وَالْقَنُوطُ مِنْ رَحْمَةِ اللَّهِ وَالْأَمِنْ مِنْ مَكْرِ اللَّهِ وَأَرْبَعٌ فِي اللِّسَانِ التَّلَقُّظُ
بِالسُّكْرِ وَشَهَادَةُ الزُّورِ وَقَسْفُ الْمُحْصَنَاتِ وَالْجَيْنُ الْقُمُوسُ وَثَلَاثٌ فِي الْبَطْنِ أَكْلُ الرِّبَا وَأَكْلُ مَالِ
الْيَتِيمِ وَشُرْبُ الْخَمْرِ وَثَنَانٌ فِي الْفَرْجِ الزَّوَارُ وَالْوَاوُ وَثَنَانٌ فِي الْيَدِ الْقَتْلُ وَالسَّرْقَةُ وَوَاحِدَةٌ فِي الرَّجْلِ
الْقَوَارِ مِنَ الزَّخْفِ وَوَاحِدَةٌ فِي سَائِرِ الْبَدَنِ حَقُّ الْوَالِدَيْنِ وَمِنْ الْكِبَائِرِ السُّكْرُ وَكُتْمَانُ الشَّهَادَةِ
مَنْ غَيْرُ هَذِهِ وَالْإِفْطَارُ فِي رَمَضَانَ مَنْ غَيْرُ هَذِهِ وَقَطْعُ الرَّحْمِ وَتَرْكُ الصَّلَاةِ مُتَعَمِّدًا وَضَعُ الزَّكَاةِ
وَنَسْيَانُ الْقُرْآنِ وَسَبُّ النَّبِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وَالْحِيَانَةُ فِي التَّكْلِيفِ وَالْوِزْنُ وَأَخْذُ الرِّشْوَةِ وَضَرْبُ
الْمُسْلِمِ بِغَيْرِ حَقٍّ وَامْتِنَاعُ الْمَرْأَةِ عَنْ زَوْجِهَا بِالسَّبَبِ وَالْوَقْعَةُ فِي أَهْلِ الْعِلْمِ وَأَكْلُ الْحِلَّةِ وَلَحْمُ الْخَسِيرِ
بِغَيْرِ اضْطِرَّارٍ وَالْوَطْءُ فِي الْحَيْضِ وَالْفَيْسَةُ وَالْفَمِيمَةُ وَالْكُذْبُ وَالنَّبَاحَةُ وَالْحَسَدُ وَالْكِبَرُ
وَتَرْكُ الْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيُ عَنِ الْمُنْكَرِ مَعَ الْقُدْرَةِ وَقَتْلُ الْوَلَدِ خَشِيئَةً أَنْ يَأْكُلَ مَعَهُ وَالْحَيْفُ فِي
الْوَصِيَّةِ وَتَحْقِيرُ الْمُسْلِمِينَ وَالظَّهَارُ قَالَ سَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ كُلُّ ذَنْبٍ أَوْعَدَ اللَّهُ عَلَيْهِ النَّارَ فَهُوَ كَبِيرَةٌ وَالصَّغَائِرُ
النَّظَرُ إِلَى مَا لَا يَحِلُّ وَالْأَمْسُ وَالْقَبْلَةُ وَهَجْرَانِ الْمُسْلِمِ فَوْقَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ وَالْبَيْعُ وَالشِّرَاءُ فِي الْمَسْجِدِ
وَالْعَبْدُ فِي الصَّلَاةِ وَتَحْطِيقُ الرِّقَابِ يَوْمَ الْجُمُعَةِ وَالْكَلَامُ فِي حَالَةِ الْخُطْبَةِ وَالْقَنُوطُ مُسْتَقْبَلُ الْقَبْلَةِ
أَوْ فِي طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ وَالْإِسْتِمَاعُ وَالْخُلُوفُ بِالْإِسْنِيئَةِ وَمَسَافِرَةُ الْمَرْأَةِ بِغَيْرِ حُرْمٍ وَلَا زَوْجٍ وَالنَّجَشُ
وَالسُّوْمُ عَلَى سَوْمِ أَخِيهِ وَتَأْتِي الْجِلْدُ وَتَأْتِي الرِّكْبَانُ وَيَبْعُ الْخَاضِعُ الْبَادِي وَالْإِحْكَارُ وَيَبْعُ الْمُحِبُّ مَنْ غَيْرِ
بَيَانٍ وَالْخُطْبَةُ عَلَى خُطْبَةِ أَخِيهِ وَالتَّجَنُّزُ فِي الْمَشْيِ وَالصَّلَاةُ فِي الْأَوْقَاتِ الْمَنْهِي عَنْهَا وَالسُّكُوتُ عِنْدَ
سَمَاعِ الْغِيْبَةِ وَوَطْءُ زَوْجَةٍ الْمَظَاهِرِ مِنْ قَبْلِ التَّكْفِيرِ (قَوْلُهُ وَلَا مِنْ يَدْخُلُ الْحَمَامُ بِغَيْرِ زَارٍ) لِأَنَّ كُشْفَ
الْعَوْرَةِ حَرَامٌ مُسْتَقْبَحٌ بَيْنَ النَّاسِ وَكَذَمَانُ شَيْءٍ فِي الطَّرِيقِ بِسَمِّهِ وَالْبَيْسُ عَلَيْهِ غَيْرُهُ كَذَا فِي النِّهَايَةِ (قَوْلُهُ
وَلَا أَكْلُ الرِّبَا) لِأَنَّهُ تَأْكُلُ كَذَلِكَ التَّحْرِيمُ وَشَرَطُ فِي الْأَصْلِ الشُّهُورَةِ فِي أَكْلِ الرِّبَا وَكَذَا فِي مَنْ اشْتَهَرَ بِأَكْلِ الْحَرَامِ
فَهُوَ فَاسِقٌ مَرْدُودُ الشَّهَادَةِ (قَوْلُهُ وَلَا الْمَقَامَرُ بِالزُّبْدِ وَالشُّطْرُنْجُ) بِشَرَطِ الْقَمَارِ لَا يَجُوزُ لِلْعَبْدِ بِالْخِلَافِ وَنَحْوِ
لَا يَقْدَحُ فِي الْعَدَالَةِ أَمَّا الْقَمَارُ فَحَرَامٌ وَفَاعِلُهُ فَاسِقٌ وَفِي شَرْحِهِ مَنْ لَعِبَ بِالشُّطْرُنْجِ مِنْ غَيْرِ مَارٍ وَلَا ذَكَرَ
فَاحْشَةً وَلَا تَرَكَ صَلَاةَ فَشَهَادَتُهُ مَقْبُولَةٌ وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ يَقْطَعُهُ عَنِ الصَّلَاةِ أَوْ يَدَّ كَرِّ عَلَيْهِ فَسَقَا أَوْ يَخْلُفُ
عَلَيْهِ لَمْ يَقْبَلْ شَهَادَتُهُ وَأَمَّا اللَّعِبُ بِالزُّبْدِ سَائِرًا يَلْعَبُ بِهِ فَانَّهُ يَجُوزُ قَبُولُ الشَّهَادَةِ لِاجْتِمَاعِ النَّاسِ
عَلَى تَحْرِيمِ ذَلِكَ بِخِلَافِ اللَّعِبِ بِالشُّطْرُنْجِ فَإِنَّ فِيهِ اخْتِلَافًا بَيْنَ النَّاسِ (قَوْلُهُ وَلَا مَنْ يَفْعَلُ الْأَفْعَالَ
الْمُسْتَنْقِضَةَ) كَالْبَوْلِ عَلَى الطَّرِيقِ وَالْأَلَّ عَلَى الطَّرِيقِ لِأَنَّهُ تَارِكٌ لِلْمَرْوَةِ فَذَا كَانَ لَا يَسْتَحْيِ عَنْ مِثْلِ
ذَلِكَ لَا يَمْتَنِعُ مِنَ الْكَذِبِ وَكَذَا مَنْ يَأْكُلُ فِي السُّوقِ بَيْنَ النَّاسِ قَالَ فِي النِّهَايَةِ أَمَّا إِذَا شَرِبَ الْمَاءَ أَوْ أَكَلَ الْفَوْفُلَ
عَلَى الطَّرِيقِ لَا يَقْدَحُ فِي هَذَا لِأَنَّ النَّاسَ لَا يَسْتَعِجُّونَ ذَلِكَ وَالْمَرْءُ إِذَا بَوَّلَ عَلَى الطَّرِيقِ إِذَا كَانَ يَحِثُّ
بِرَأْيِ النَّاسِ وَكَذَا لَا يَقْبَلُ شَهَادَةُ الْخَاسِ وَهُوَ الدَّلَالُ إِذَا كَانَ عَدُوًّا لَا يَكْذِبُ وَلَا يَخْلُفُ (قَوْلُهُ وَلَا يَقْبَلُ
شَهَادَتَهُ مَنْ يَظْهَرُ سَبُّ السَّلَافِ الصَّالِحِ) لَظْهُورِ فُسْطِهِ وَالْمَرْءُ إِذَا بَوَّلَ الصَّالِحَ الْعَابِقَ وَالْمُتَابِعُونَ وَكَذَا
لَا يَقْبَلُ شَهَادَتُهُ تَارِكٌ الْجُمُعَةِ رَغْبَةً عَنْهَا لِأَنَّ تَارِكَهَا مِنْ غَيْرِ عَذْرِ فَاسِقٌ وَكَذَا لَا يَقْبَلُ شَهَادَتَهُ مَنْ اشْتَهَرَ
بِتَرْكِ زَكَاةِ مَالِهِ وَلَا شَهَادَتَهُ مَنْ هُوَ مُعْرِوفٌ بِالْكَذِبِ الْفَاحِشِ أَمَّا إِذَا كَانَ لَا يَعْرِفُ بِهِ وَغَايَةُ تَبْلِي
بِشَيْءٍ مِنْهُ وَالْخَبَرُ فِيهِ أَغْلَبُ فَشَهَادَتُهُ مَقْبُولَةٌ وَيُرْوَى أَنَّ زَيْدَ هَارُونَ الرَّشِيدَ شَهِدَ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ
فَلَمْ يَقْبَلْهُ فَقَالَ لَهُ هَارُونَ مَا مَنَعَكَ مِنْ قَبُولِ شَهَادَتِهِ مَا أَعْلَمُ مِنْهُ إِلَّا خَيْرًا قَالَ سَمِعْتُهُ يُوقِظُ النَّاسَ
فِي مَجْلِسِنَا نَاعِمًا فَلَمَّا كَانَ صَادِقًا فَشَهَادَتُهُ الْعَبْدُ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ وَإِنْ كَانَ كَذِبًا بِالْكَذِبِ يَقْدَحُ فِي الْعَدَالَةِ

فِي الْفَتْحِ وَمِنْهُ كُشِفَ حُورُهُ لَيْسَتْ تَهَيُّ مِنْ جَانِبِ الْبَرَكَةِ وَالنَّاسُ حَضُرُوا وَوَدَّ كَثَرٌ فِي زَمَانِنَا أَهْ (وَلَا يَقْبَلُ شَهَادَتَهُ مَنْ يَظْهَرُ سَبُّ السَّلَافِ
لَظْهُورِ فُسْطِهِ بِخِلَافِ مَنْ يَخْفِيهِ لِأَنَّهُ فَاسِقٌ مُسْتَوْرِعٌ عَنِ النَّاسِ وَغَايَةُ تَبْلِيهِ السَّلَافِ تَبْلِيَهُ السَّلَافُ وَغَايَةُ تَبْلِيهِ السَّلَافِ
لِغُيُوبِ الْعَدَالَةِ بِسَبِّ السَّلَافِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِنَ السَّلَافِ كَلَّى السَّلَافِ وَنَهَائِيَّةُ أَهْ

(وتقبل الشهادة أهل الأهواء) أي أصحاب بدع لا تكفر كجبر وقدر ورفض وخروج وتشبيه وتعطيل وكل فرقة من هذه الفرق الستة اثنا عشر فرقة (الانطابية) فرقة من الرافض يرون الشهادة لشيعتهم ولكل من حلف أنه محق فردد لهم لا بدعتم بل التهمة الكذب ولم يبق لمذهبهم ذكر بحر (وتقبل شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض) إذا كانوا عدولاً في دينهم جوهرية لأنهم من أهل الولاية على أنفسهم وأرادهم الصغار فكيف يكون من أهل الشهادة على جنسهم (وان اختلفت مللهم) كاليهود والنصارى قال في الهداية لأن ملل الكفر وان اختلفت فلا قهر ولا يحكم لهم التيمم على النحول اهـ (ولا تقبل شهادة الحرابي) المستأمن (على الذي) لأنه لا ولاية عليه لأن الذي من أهل ديارنا وهو أعلى حالاً منه وتقبل شهادة الذي عليه كشهادة المسلم (٣٣٣)

عليه وعلى الذي وتقبل شهادة المستأمنين بعضهم على بعض إذا كانوا من أهل دار واحدة وعامة في الهداية (وان كانت الحسنيات أغلب من السيئات) يعني الصغار جوهرية (والرجل ممن يحتجب الكبر) أو يتباعد عنها (قبلت شهادته) قال في الجوهرية هذا هو العدالة المعتمدة إذا لم ينفق الكبار تركها وبعد توقيها يعتبر الغالب فن كثر معاصيه أن ذلك في شهادته ومن ندرت منه المعصية قبلت شهادته لأن في اعتبار اجتنابه الكل سد باب الشهادة وهو مفتوح إحياء للعقوب * وقوله وان لم يعصية شهادة لان في اعتبار اجتناب الكل سد باب الشهادة لان كل واحد من دون الانبياء عليهم السلام لا يتجاوز ارتكاب خطيئة فلو وقعت الشهادة على من لا ذنب له أصلاً لم يضر وجود ذلك في الدنيا فسمي بذلك واعتبر الاغلب * وقوله ان كانت الحسنيات أغلب من السيئات يعني الصغار وحاصله ان كل من ارتكب كبيرة أو أصغر على صغيرة فإنه تسقط عدالته (قوله وتقبل شهادة الاقارب) وهو الذي لم يخنن وخصه بالذكور لشبهة الواردة من قول ابن عباس أنه لا تقبل شهادته وانما تقبل إذا ترك الاختتان من عدل ما إذا تركه استخفافاً بالدين واستهانة بالسنة لم تقبل شهادته (قوله والخصي) لأنه قطع منه عضو ظلماً فصاركاً كما قطع يده ظالماً (قوله وولد الزنا) يعني إذا كان عدلاً لان فسق الوالدين لا يوجب فسق الولد ككفرهما وقال مالك لا تل شهادته في الزنا لأنه يجب أن يكون غيره كذله فيتم قلنا العدل لا يجب ذلك والكلام اغماض في العدل (قوله وشهادة الخنثى جائزة) المراد المشكل وحكمه في الشهادة حكم المرأة (قوله وإذا وافقت الشهادة الدعوى قبلت وان خالفتها لم تقبل) كما إذا ادعى ألف درهم وشهد بما فيه دينار أو بكر خطيئة لان من حكم الشهادة ان يطابق الدعوى في المعنى واللفظ (قوله ويعتبر اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى) عند أبي حنيفة في الأموال والطلاق حتى لو شهد أحدهما أنه قال أنت خلية وشهد آخر أنه قال أنت

الانبياء عليهم الصلاة والسلام لا يتجاوزون ارتكاب خطيئة فلو وقعت الشهادة على لا ذنب له أصلاً لم يضر وجوده أصلاً فاعتبر الاغلب وحاصله ان كل من ارتكب كبيرة أو أصغر على صغيرة سقطت عدالته كافي الجوهرية (وتقبل شهادة الاقارب) لأنه لا يحل باعدالة الاقارب استخفافاً بالدين لأنه لم يبق لهذا الصنيع عدا لهداية (والخصي) لأنه قطع عضو منه ظالماً فصاركاً إذا قطع يده (وولد الزنا) إذا كان عدلاً لان فسق الوالدين لا يوجب فسق الولد (وشهادة الخنثى جائزة) لأنه رجل أو امرأة وشهادة الجنسين مقبولة لأنه كاشي (وإذا وافقت الشهادة الدعوى) لفظاً ومعنى أو معنى فقط (قبلت تلك الشهادة) (وان خالفتها) أي خالفت الشهادة الدعوى لفظاً ومعنى (لم تقبل) تلك الشهادة لان تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط قبول الشهادة وقدر جدت فيما يوافقها وانعدمت فيما يخالفها (ويجب) أي يشترط (اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى) جميعاً بطريق الوضع لا التخصيص (عند أبي حنيفة) بوجه

وعندهما يكتب في الموافقة المعنوية (فان شهد أحدهما بالالف والاخر بالعين) والمدعى يدعي الاثنين (لم تقبل الشهادة) عنده
لاختلافهما لفظا وذلك يدل على اختلاف المعنى لانه يستفاد باللفظ وذلك لان الالف لا يغير به عن الالفين بل هما جملتان متباينتان
فصار كما خيف جنس المال وعندهما تقبل على الالف لانهما اتفقا على الالف وتفرقا عند الالفين ما اجتمع عليه فصار
كالالف والالف والخمسائة وعلى هذا المائة والمائتان والطفلة والطفلتان قال الاستيعابي والصحيح قوله أي خيفة وعليه مشي الأئمة
المحققون صحيح فيدعي الالفين لانه اذا ادعى المدعى الالف لا تقبل (٢٣٣) الشهادة بالاجماع (وان شهد

أحدهما بالالف والاخر
بالف وخمسائة والمدعى
يدعي ألفا وخمسائة
قبلت شهادتهما بالف)
اتفقا لا تقبل الشاهدين
عليهما لفظا ومعنى لان
الالف والخمسائة
جملتان عطف أحدهما
على الاخرى والعطف
يقرر الاول وتظهر
الطفلة والطفلة
والنصف والمائة
والمائة والخمسون
بخلاف الخمسة والخمسة
عشر لانه ليس بينهما
عطف العطف فهو نظير
الالف والالفين هـ دايه
(واذا شهد بالف وقال
أحدهما) في شهادته
لكونه قد قضاه منها
خمسائة قبلت شهادته
بالف) لاتفقا عليه
(ولم يجمع قوله انه قضاه)
لانها شهادة فرد (الان
يشهد معه آخر) ليتم
نصاب الشهادة (وينبغي
للساخذ اعلم ذلك) أي
علم قضاء المدعي وخشي
انكار المدعي لما قبضه

بريه لا يثبت شيء من ذلك وان اتفق المعنى (قوله فان شهد أحدهما بالالف والاخر بالعين لم تقبل
شهادتهما عند أبي حنيفة) لانهما اختلفا لفظا ومعنى لان الالف لا يغير به عن الالفين (وقال أبو
يوسف ويحمد تقبل بالالف) لانها اختلفت في الالفين فقد اتفقا عليها وهذا اذا كان المدعى يدعي ألفين أما
اذا ادعى ألفا لا تقبل بالاجماع وعلى هذا المائة والمائتان والطفلة والطفلتان فان شهد أحدهما بطفلة
واحد بطفلتين وشاهد ثلاث وقد دخل بها فهي طالق ثلاثا وان لم يدخل بها يقع ثنتان كذا في النهاية
لان الاولى اتفقا فيها جميعا والاثنين اتفق فيهما شاهد هما وشاهد الثلاث فصاروا ثلاثا (قوله فان شهد
أحدهما بالالف والاخر بالف وخمسائة والمدعى يدعي ألفا وخمسائة قبلت الشهادة بالف) يعني
بالاجماع لاتفاق الشاهدين على الالف لفظا ومعنى لان الالف والخمسائة جملتان فالالف جملة
والخمسائة جملة أخرى والمدعى يدعي ألفا وخمسائة فقد اتفقا على أحدهما جملتين مع دعوى المدعى لها
فثبت ما اتفقا عليه ولم يثبت ما اختلفا فيه وليس هذا عند أبي حنيفة كما لو شهد أحدهما بالالف والاخر
بالعين لان ذلك جملة واحدة وقد اختلفا فيها فلا تقبل ولو كان المدعى اعاد يدعي ألفا لا غير لم تقبل
بالاجماع لان شهادة الذي شهد بالف وخمسائة باطلة لانه كذبه المدعى في ذلك ونظير مستقلة الالف
وخمسائة الطفلة والطفلة والنصف والمائة والمائتان والخمسون بخلاف العشر والخمسة عشر لانه ليس
بينهما حرف عطف فهو نظير الالف والالفين قال الخبيزي هذا كله اذا كان دعوى في مال كالقرص
ونحوه اما لو كان دعوى عقد لا تقبل بالاجماع في الفصول كلها كما اذا ادعى اتباع عبدا بالفين
والمتشركين فيكفر فتشهد شاهد بالف والاخر بالعين أو شهد أحدهما بالالف والاخر بالف وخمسائة
لا تقبل بالاجماع (قوله واذا شهد بالف وقال آخر قضاه منها خمسائة قبلت شهادته بالف) لانها
عليه (ولم يقبل قوله انه قضاه) لانها شهادة فرد (الأن يشهد معهما) أي وعن أبي يوسف يقضي
بجمعهما لانه لان شاهد القضاء من شهادته انه لا دين لهما وخمسائة في حوائجها فثبت في الهداية
(قوله وينبغي للشاهد اذا علم ذلك ان لا يشهد بالف حتى يقر المدعى انه قبض خمسائة) كي لا يصير معينا
له على الظلم ومعنى قوله ينبغي بحسب (قوله واذا شهد شاهدان ان زيد اقل يوم النحر بماله وشهد آخر ان
انه قتل يوم النحر بالكوفة واجتمعوا على انهم لم يقبل الشهادتين) لان احدهما كاذب وليست
احدهما أولى من الاخرى ولان القتل فعل والاعمال لا يكرر وفانده ذلك فبما اذا قال ان لم يخرج
العام فعبدى عرفا قام العبد شاهدين انه قتل يوم النحر بماله وفوقه واقام اليه شاهدين انه قتل بماله ون
شهدوا على اقرار القاتل بذلك في وقتين أو في مكانين فبذلك الشهادة لان الاقرار قول والاقرار بعد
وتكرر وفيجوز ان يكون اقرار بذلك في كل واحد من الوقتين فتقبل وعلى هذا اذا شهد أحد الشاهدين به
باعه هذا الشوب أمس وشهد آخر انه باعه اليوم وشهد أحدهما انه اقر انه باعه أمس وشهد الاخر انه
اقر انه باعه اليوم قبلت الشهادة لان المشهود به معنى واحد وهو القول والاقوال يجوز ان تتكرر وتكرر

(٣٠ - جوهره ثاني) (ان لا يشهد) له بالف حتى يقر المدعى انه قبض خمسائة) كي لا يصير معينا على
الظلم (واذا شهد شاهدان ان زيد اقل يوم النحر) من هذا العام مثلاً (بماله وشهد شاهدان) (آخر ان اقل يوم النحر) من هذا العام
(بالدوفة واجتمعوا) أي الشهود كلهم عند اخطاكم لم يقبل اخطاكم (الشهادتين) اللتين يثبت بهما احدهما ولا يثبت احدهما بالي من
الاخرى (وان سبقت احدهما وقضى بها ثم حضرت الاخرى لم تقبل) التامية لان الاولى قد تم بحسب نصاب القضاء بها فبذلك
يقضي بالتامية

(ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح) الشهود بان ادعى المدعى عليه ان شهود المدعى فسقة أو مستأجرون وأقام بيئته على ذلك فان القاضي لا يثبت اليها (ولا يحكم بذلك) ولكن يسأل عنهم سر او علانية فان ثبت عدم التهم قبلت شهادتهم والا لا يجوز للشاهد ان يشهد بشئ لم يأت به (لان الشهادة مشتقة من المشاهدة وذلك بالعلم ولم يحصل (الا بالنسب والموت والنكاح والدخول ولا ية القاضي فانه يسمع ان يشهد بهذه الاشياء اذا أخبره بها من يثق به) استحسانا لان هذه الامور يختص بمعاينة أسباب الخواص من الناس ويتعلق بها احكام تبقى على انقضاء القرون والاعوام فلو لم يقبل فيها الشهادة بالتسامع لادى الى الحرج وتعطيل الاحكام فافى الهداية وانما يجوز للشاهد ان يشهد بالاشتمار وذلك (٢٣٤)

أو رجل واحد وامرأتان
ليحصل لنوع من العلم
وقيل في المسوت يكتفى
باخبار واحد أو واحدة
لانه قلما يشاهد حاله غير
الواحد ثم قال وينبغي
ان يطلق اداء الشهادة
اما اذا قسم للقاضي انه
يشهد بالتسامع لم يقبل
شهادته كان معاينة اليد
في الاملاك تطلق فيسه
الشهادة ثم اذا قسم
لا تقبل كذاه ثم قسم
الاستثناء في الكتاب على
هذه الاشياء ينفي اعتبار
التسامع في الولا والوقف
وعن أبي يوسف آخر
انه يجوز في الولا لانه
بمنزلة النسب وعن محمد
يجوز في الوقف لانه يثق
على من الاضرار الا انا
نقول الولا يدني على
زوال الملك ولا بد فيه
من المعاينة تمكنا فيما
يلتقي عليه واما الوقف
فالحصص انه تقبل

وايس هذا من شرط صحة ثبوت دعوى شاهد من خلاف النكاح فانه اذا شهد احدهما انه تزوجها أمس وشهد آخر انه تزوجها اليوم فان شهادتهما لا تقبل لان النكاح لا يصح بالاجتهاد وشاهد من شاهد واحد
احدهما بالنكاح انه وقع بشهادة اثنين وانما شاهد كل منهما ان العقد وقع بشهادة واحد (قوله ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح ولا نفي ولا يحكم بذلك) وهو ان يجرح المدعى عليه الشهود فيقول لهم فسقة أو مستأجرون على الشهادة راقم على ذلك بيئته فان القاضي لا يسمع بيئته ولا يثبت اليها ولكن يسأل عن شهود المدعى في السري وكثيرهم في العلانية فاذا ثبت عدم التهم قبل شهادتهم ونوله ولا نفي الشهادة على النفي مقبولة اذا كان الذي مقر وبنا بالاثبات وكان ذلك مما يدخل تحت القضاء كما اذا شهدوا ان هذا وارث فلان لا وارث له غيره أولا نسلم له وارثا غيره تقبل هذه الشهادة حتى انه يسلم اليه كل المال وكذا اذا قال لعبد ان لم تدخل الدار اليوم فانت حرقه شاهدان انه لا يدخل قبلت شهادتهما ويقضى بعقده لان الشهادة على الشرط في النفي مسموعة وانما قال اذا كان يدخل تحت القضاء لان الرجل اذا قال ان لم اجد هذا العام فعبدي حرقه شاهدان حرقه لم يعتق عندهما لانها قامت على النفي والتضيعة مما لا يدخل تحت القضاء وقال محمد يعتق لانها قامت على امر معلوم وقوله ولا يحكم بذلك فان قيل لا حاجة الى هذا فانه اذا لم يسمع فله ان لا يحكم فلما يمكن ان لا نسمع ولكن جاز ان يحكم فان القاضي لا يجوز ان يسمع البيئته في بيع المذموم اذا حكم بجواز بيعه صح لانه مختلف فيسه فان عدل الشاهد وجرحه آخر فقال القاضي آخر فان عدله قضى بذلك وان جرحه اثنان لا يقضى به وان عدله بعد ذلك ألف (قوله ولا يجوز للشاهد ان يشهد بشئ لم يأت به) الا بالنسب والموت والنكاح والدخول ولا ية القاضي فانه يسمع ان يشهد بهذه الاشياء اذا أخبره بها من يثق به وهذا استحسان ويشترط ان يخبره بذلك رجلان عدلان أو رجل واحد وامرأتان ممن يثق بهم ويقع في قلبه صدقهم ويشترط ايضا ان يكون الاخبار بلفظ الشهادة كذا ذكره الخصاص وقيل في الموت يكتفى باخبار واحد اما رجل واما امرأة واحدة لانه قلما يشاهد حاله غير الواحد اذا ان انسان يراه ويكرهه ولا كذلك النكاح والنسب وينبغي ان يطلق اداء الشهادة ولا بنفسها اما اذا قسم للقاضي بان انا اشهد بالتسامع لم يقبل شهادته ثم ان الشيخ رحمه الله قصر الشهادة بالتسامع على خمسة اشياء ولم يذكر غيرها وهذا ينفي اعتبار التسامع في الولا والوقف وعن أبي يوسف انه يجوز في الولا لانه بمنزلة النسب وعن محمد انه يجوز في الوقف لانه يثق على من الاضرار الا انا نقول الولا يدني على زوال الملك ولا بد فيه من المعاينة تمكنا فيما يلتقي عليه واما الوقف فالحصص انه تقبل

الشهادة بالتسامع في أصله دون شرائطه لان أصله هو الذي يشترطه

نؤثر

(والشهادة على الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بالشبهة) قال في الهداية وهذا استحسان لشدة الحاجة اليه ان الشاهد الاصل قد يجتزئ عن اداء الشهادة بعض العوارض فلم يجز الشهادة على شهادته ادى الى انقضاء الحقوق ولهذا جازنا الشهادة على الشهادة وان كثرت الا ان في اشبهه من حيث البديهة او من حيث ان في اعادة احتمال وقد امكن الاجراء عنه بخبر الشهود (ولذا لا تقبل في الحدود والقصاص) لانها تحفظ بالشبهة

(ويجوز شهادة شاهدين) أو رجل واحد (على شهادة شاهدين) لأن نقل الشهادة من جهة الحق وقد شهد بحق ثم يفتق آخر فتقبل
لأن شهادة الشاهدين على حقين جائزة (ولا تقبل شهادة واحد على شهادة واحد) لأن شهادة الفرد لا تثبت الحق (وصفة الأصل
يقول شاهد الأصل) مخاطبا (الشاهد الفرع اشهد على شهادتي) لأن الفرع كالنايب عنه فلا بد من التحصيل والتوكيل كما هو (أني اشهد أن
فلان ابن فلان) الفلاني (أقر عندى بكذا أو شهدنى) به (على نفسه) لأنه لا بد أن يشهد شاهد الأصل عند الفرع كما يشهد عند القاضي
لينقله إلى مجلس القضاء (وإن لم يقل اشهدنى على نفسه جاز) لأن من سمع اقرار غيره حل له الشهادة وإن لم يقل له اشهد (ويقول
شاهد الفرع عند الاداء) لما تحمله (اشهد أن فلانا شهدنى على شهادته انه) (٣٣٥) يشهد أن فلانا أقر عنده بكذا

وقال لي اشهد على شهادتي
بذلك (لأنه لا بد من
شهادته وذ كر شهادة
الأصل وذ كر التحصيل
واللفظ أطول من هذا
وأقصر منه وخير الأمور
أوسطها هداية قال في
الدرواقصر إن يقول
الأصل اشهد على شهادتي
بكذا أو يقول الفرع اشهد
على شهادته بكذا وعليه
فتوى السرخسي وغيره
ابن كمال وهو الأصح كما
في القهستاني عن الزاهد
اه (ولا تقبل شهادة
شهود الفرع إلا إن
يتحضر حضور شهود
الأصل وذلك بان يموت
شهود الأصل) عند
الاداء (أو يغيبوا مسيرة
سفر) ثلاثة أيام
فصاعدا قال في الدر
واكتفى الثاني بغيابته
بحيث يتعذر أن يبيت
بأهل واستحسنه غير

تؤثر فيها الشبهة فلا تثبت بمقام الغير (قوله ويجوز شهادة شاهدين على شهادة شاهدين) وقال
الشافعي لا يجوز إلا بأربعة على كل أصل شاهدين لأن كل شاهدين قائمان مقام واحد وصورته
شاهدان شهدا على شهادة رجل ثم اتفقا بعينه ما شهدا أيضا على شهادة رجل آخر فإنه جائز لأنه وجد على
شهادة كل واحد شاهدان وهذا الشافعي لا يجوز إلا أن يشهد على شهادة الأول شاهدان وعلى شهادة
الآخر شاهدان غيرهما ويجوز عندنا شهادة رجل واحد على شهادة رجلين (قوله ولا تقبل شهادة
واحد على شهادة واحد) لأن شهادة الواحد لا تقوم بها حجة فلا بد من شهادة رجلين على شهادته ولا يشبه
هذا إذا شهدا ثمان على اثنين لأن الشاهدين جميعا يشهدان على كل واحد منهما فقد ثبتت شهادته كل
واحد بشهادته شاهدين (قوله وصفة الأصل لشاهد الفرع اشهد على شهادتي أني
اشهد أن فلان بن فلان أقر عندى بكذا أو شهدنى على نفسه) انما يقول واشهدنى إذا كان المقر اشهده
على نفسه أما إذا كان سمعه لم يشهده على نفسه فإنه يقول أقر عندى ولا يقول اشهدنى كي لا يكون كاذبا
ولو قال له في التحصيل اشهد أن فلان على فلان كذا فاشهد على شهادتي بذلك كفى وإن قال فاشهد بمثل
ما شهدت به أو كما شهدت أو على ما شهدت لا يصح حتى يقول فاشهد على شهادتي (قوله وإن لم يقل اشهدنى
على نفسه جاز) وأما قوله اشهد على شهادتي فلا بد منه وهو شرط عندهما وقال أبو يوسف ف تجوز وإن لم
يذكر ذلك ولا بد من عدالة الأصل والناقل (قوله ويقول شاهد الفرع عند الاداء اشهد أن فلانا
اشهدنى على شهادته أنه يشهد أن فلانا أقر عنده بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك) لأنه لا بد من
شهادته وذ كر شهادة الأصل واللفظ التحصيل ويشترط بقاء شهود الأصل على أهلية الشهادة حتى لو
فسقا أو غيبا أو خرسا لم تقبل شهادة الفرع (قوله ولا تقبل شهادة شهود الفرع إلا إن يموت شهود الأصل
أو يغيبوا مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا أو يمر ضواحيضا لا يستطيعون معه حضور مجلس الحاكم) لأن
شهود الفرع كالبدل من شهود الأصل والبدل لا يثبت حكمه مع القدرة على الأصل بدلالة الماء والتراب
وعن أبي يوسف أن كان في مكان لو غدا الاداء الشهادة لا يستطيع أن يبيت في أهله صح الأسماء أحياء
لحقوق الناس والأول أحسن والثاني أرفق وبه أخذ أبو الليث (قوله فإن عدل شهود الأصل شهود
الفرع جاز) لأنهم من أهل التزكية معناه أن الفرع هم المذكور للأصول وذلك لأن نقلهم لشهادتهم لا
تمنع صحة تعديهم فلا فرق بين تعديهم وتعديل غيرهم ولا يجوز أن يقال في ذلك تعجيب شهادتهم لأن تعجيب
شهادة الشاهد لا تؤثر في شهادته ألا ترى أنه يظهر من نفسه الصلاح والعدالة ولا يؤثر ذلك في شهادته وكذا
إذا شهد شاهدان فعدل أحدهما الآخر صح تعديلهما قلنا كذا في الهداية (قوله وإن سكتوا عن تعديلهم
جاز وينظر الحاكم في حالهم) لأن التعديل لا يلزمهم وهذا قول أبي يوسف لأن الحاكم أخذ عليهم النقل دون

واحد وفي القهستاني والسرخسي وعليه الفتوى وأقره المصنف اه (أو يمر ضواحيضا) قويا بحيث (لا يستطيعون معه حضور
مجلس الحاكم) لأن جوازها الحاجة وانما تم عند عجز الأصل وبهذه الأشياء يتحقق العجز (فإن عدل شهود الأصل) بالنصف على
المنه والية (شهود الفرع) بالرفع فاعل عدل (جاز) لأنهم من أهل التزكية وكذا إذا شهد شاهدان فعدل أحدهما الآخر صح
لما قلنا هداية (وإن سكتوا عن تعديلهم جاز) أيضا (وينظر القاضي طالعهم) أي حال الأصول كما إذا حضر وأبانا نفسهم وشهودهم وأقال في
التعجيب وهذا عند أبي يوسف وعليه مشي الأئمة المحققون وقال محمد لا تقبل اه

التعديل لأنه قد يخفى عليهم عدلهم وقال شهودهم ان لم تعدل شهود القروع شهود الاصل لم يفتقدوا الى
شهادتهم لانه لا شهادة الا بالعدل والقاذم يعرفوها فيهم لم يفتقدوا الشهادة فلا تقبل ثم ان عند أبي يوسف
اذا شهدوا وهم عدول وسكنوا عن تعديل احوالهم سأل الحاكم عن تعديلهم فان عدلوا حكم بشهادة
القروء والا فلا وان لم يعلم الحاكم بحال الاصول والفسر وع سأل عن جميعهم في السروز كما هم في
العدلية كذا في البناء يسع واذا كان شاهد الاصل محبوسا في المصر فاشهد على شهادته هل يجوز
للفسر ان يشهد على شهادته واذا شهد عند القاضي هل يحكم بما قال في الذخيرة اختلف فيه مشايخ
زماننا قال بعضهم ان كان محبوسا في السجن هذا القاضي لا يجوز لان القاضي يخرج من سجنه حتى
يشهد ثم يعيده الى السجن وان كان في سجن الى ولا يمكنه الاخراج للشهادة يجوز وقوله وينظر الحاكم
في حالهم يعني على ما تقدم من الخلاف في تعديل الشاهد قبل طعن الخصم عليه قال أبو حنيفة وأبو
يوسف يقبل الواحد في التعديل والخرج لان التعديل ليس بشهادة وانما هو خبر لا ترى انه لا يحتاج
الى لفظ الشهادة ويثبت بالسؤال ويقبل تعديل الاول ولولده والولد لوالده ولا يحتاج الى حضور خصم
ولا يفتر تعديل الشهادة على الزاني أربع عشرة وقال محمد لا يقبل فيه أقل من اثنين والخلاف في تعديل
السرمان تعديل العدلية والادوية من اثنين وانما الشهادة بالاجماع وفي الهداية قالوا يشترط في
تركية شهود الزنا أربع عشرة عند محمد وكذا اختلفوا في الترجيح اذ لم يفهم القاضي كلام الخصم على
هذا يقبل فيه عندهما قول الواحد وعند محمد لا بد من اثنين وعلى هذا يقبل تعديل المرأة عندهما
قال محمد لا يجوز ثم عند أبي حنيفة انما يقبل تعديلها في غير القويات اما في العفو به فيشترط الذكورة
على أصله من التركية علة العلة والعلة هي الشهادة وعلة العلة التركية ويقول المزكي هو عدل
وضا ولا يحتاج الى قوله على ولي لانه اذا قال هو عدل رضاه هو عدل عليه وله قال في البناء يسع اذا احتاج
المدعي الى اخراج الشهود الى موضع فاستأجرهم دواب للركوب لم تقبل شهادتهم عند أبي يوسف
وان أكلوا من طعامه في الطريق قبلت وقال محمد لا قبل شهادتهم في الوجهين جميعا وقال نصير بن يحيى
لابأس للمشهود له ان يتكلم للشاهد اذ كان شيخا لا يقدر على المشي وقال الفقيه أبو الليثان
كان لهم قوة على المشي أو ما يستكرون به دابة فهو كما قاله أبو يوسف (قوله وان أنكر شهود الاصل
الشهادة لم تقبل شهادة القروء) بان قالوا ليس لنا في هذه الحادثة شهادة فابوا أو ماتوا ثم جاء القروء
يشهدون على شهادتهم في هذه الحادثة أو قالوا لم نشهد القروء على شهادتنا فان شهادة القروء على
شهادتهم تسما لا تقبل لان التعديل لم يثبت وهو شرط (مسائل) اذا شهدا الفاسقان بشهادة فردت
شهادتهما ثم تابوا تابا ثم جاء فشهادتهما لم تقبل لانهما ما انفادت شهادتهما للتمسمة وهي باقية لجواز أن
يكونا قد سلا باظهار القربة الى تصحيح شهادتهما وكذا اذا شهدا الزوجان بجمعة بشهادة فردت
ثم تابا وتزوجت غيرة ثم شهدا بالثبوت الشهادة لم تقبل لجواز أن يكون توصل بطلاقها الى تصحيح شهادته
وكذا اذا شهدت زوجة بأنها ثم شهدت له ولوشهد العبد أو الكافر أو المجنون أو الصبي بشهادة فردت
ثم اعترف العبد أو أسلم الكافر أو أفاق المجنون أو بلغ الصبي ثم عادوا فشهادتهما قبلت شهادتهم لانهم
لم يكونوا من أهل الشهادة حال ادائهم ولا رد شهادتهم لاجل التهمة وانما ردت لكونهم ليسوا من أهل
الشهادة ثم صاروا من أهلها فزال المعنى الذي لاجله ردت شهادتهم فلهذا قبلوا (قوله وقال أبو حنيفة في
شاهد الزور واشهره في السوق ولا اعززه) أي ولا اضربه وتفسير الشهرة ما ذكره في المبسوط ان شريحا
كان يبعث بشاهد الزور الى أهل سوقه ان كان سوقيا أو الى قومه ان لم يكن سوقيا بعد العصر اجمع
ما يكون ويقول ان شريحا يقرنكم السلام ويقول لكم انوا جسدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروا
الناس منه والرجل والمرأة في شهادة الزور سواء ثم اذا تاب شاهد الزور وشهد بعد ذلك في حادثة هل

(وان أنكر شهود الاصل
الشهادة) بان قالوا اما لنا
شهادة على هذه الحادثة
وماتوا أو غابوا ثم جاء القروء
يشهدون على شهادتهم
كافي الكافي وكذا لو أنكروا
التعديل بان قالوا لم نشهدهم
على شهادتنا وماتوا أو
غابوا كافي الزاني (لم تقبل
شهادة شهود القروع) لان
التعديل شرط وقد فات
للتعارض بين الخبرين
(وقال أبو حنيفة في شاهد
الزور واشهره في السوق)
بان يبعثه الى سوقه ان
كان سوقيا أو الى قومه ان
كان غير سوقى بعد العصر
اجمع ما كانوا يقبلون
المرسل معه انوا جسدنا هذا
شاهد زور فاحذروه
وحذروا الناس كما نقل عن
القاضي شريح (ولا اعززه)
بالضرب لان المقصود
الانزجار وهو يحصل
بالتشهير بل ربما يكون
أعظم عند الناس من
الضرب فيمكن به

(وقال أبو يوسف ويحمدون وجهه ضرر باو نجسه) حتى يحدث ثوبه قال في التصحيح وعلى قول أبي حنيفة مضي النسب والسر هانئ وسند
الشريعة اه ثم شاهدان وهو المقر على نفسه بذلك اذا طرئ الى اثباته باليمين لانه نفي للشهادة واليمينات للادبات وقيل هو ان
يشهد بقتل رجل ثم يجيء المشهود بقتله حيا حتى يثبت كذبه بيمين اما اذا قال اخطأت في الشهادة أو غلطت لا يشترط جوهرة

(كتاب الرجوع عن الشهادة) هو بمنزلة الباب من كتاب الشهادات لانه مندرج تحت أحكام الشهادات (اذا
وجع الشهود عن شهادتهم) بان قالوا رجعنا عما شهدنا به ونحوه بخلاف الانكار فان لا يكون رجوعا وكان ذلك (قبل الحكم بها) أي
بالشهادة (سقطت) شهادتهم لان الحق اغايب بالقضاء والقاضى لا يقضى بكلام متناقض ولا ضمان عليهم لانهما ما اتلفا شيئا لاعلى
المدعى ولا على المشهود عليه هداية (وان) كان (حكم شهادتهم ثم رجعوا) (٢٣٧) بنفس الحكم لان آخر كلامهم

يقضي أوله فلا ينقض
الحكم بالمتناقض ولانه
في الدلالة على الصدق مثل
الاول وقد ترجع الاول
باتصال القضاء به
(ووجب عليهم) أي
الشهود (ضمان ما
اتلفوه بشهادتهم)
لاقرارهم على أنفسهم
بسبب الضمان لان
رجوعهم ينقض
دعوى بطلان القضاء
ودعوى انسلاف المال
على المشهود عليه
بشهادتهم فلا يصدقون
في حق القضاء ويصدقون
بسبب الضمان
(ولا يصح الرجوع
الابحضر الحاكم ولو
غير الاول لانه فسخ
لشهادة فيخص بما
تخص به الشهادة من المجلس
وهو مجلس القاضى كافي
الهداية) واذا شهد
شاهدان بمال فحكم

تقبل شهادته اجواب فيه على وجهين ان كان فاسقا ثم تاب فبطلت شهادته لان فسقه زال بالتوبة ولم يبين
في الكتاب مدة ظهور التوبة فعند بعضهم مقدرة بستة اشهر وعند بعضهم سنة والصحيح يعود الى
رأى القاضى والثاني ان كان مستورا لا تقبل شهادته ابدافى الحكم وعند أبي يوسف تقبل وعليه
الفتوى وشاهدان وهو المقر على نفسه بذلك اذا طرئ الى اثباته باليمين لانه نفي للشهادة واليمينات
للادبات وقيل هو ان يشهد بقتل رجل ثم يجيء المشهود بقتله حيا حتى يثبت كذبه بيمين اما اذا قال
اخطأت في الشهادة أو غلطت لا يعز (قوله وقال أبو يوسف ويحمدون وجهه ضرر باو نجسه) لان عمر رضى
الله عنه أمي شاهدان ورجع عزروهم وطيء به وجس قلنا هذا محمول على انه كان مصرا
على ذلك وعند أبي حنيفة اذا كان بهذه الصفة يعزروا لهذا جمع عمر عليه التعزير والتسخيم
والشبهة والحبس

(كتاب الرجوع عن الشهادة)

هذا الباب له ركن وشروط وحكم فركنه قول الشاهد رجعت عما شهدت به أو شهدت بنزور وشروطه أن
يكون عند القاضى وحكمه ايجاب التعزير على كل حال سواء رجع قبل القضاء بشهادته أو بعد القضاء
بها والضمنان مع التعزير ان رجع بعد القضاء وكان المشهود به مالا وقد ازاله بغير عوض كذا في المستصحب
وقال رحمه الله (اذا رجع الشهود عن شهادتهم قبل الحكم بها سقطت ولا ضمان عليهم) لانهم لم يتلفوا
بها شيئا (قوله فان حكم شهادتهم ثم رجعوا لم يفسخ الحكم ووجب عليهم ضمان ما اتلفوه بشهادتهم) لانهم
اعترفوا بالتعدي فانهم الضمان (قوله ولا يصح الرجوع الابحضر الحاكم) لانه فسخ الشهادة فيخص
بما يخص به الشهادة من مجلس القاضى والمراد أي حاكم كان ولا يشترط الذي حكم وفائدة قوله لا يصح
الرجوع الابحضر الحاكم انه لو ادعى المشهود عليه رجوعهم لم تقبل خصومته وان أراد عيّنهما
لا يخلفان وكذا لا تقبل بينة عليه لانه ادعى رجوعا باطلا (قوله واذا شهد شاهدان بمال فحكم به
الحاكم ثم رجعنا المال للمشهود عليه) لان السبب على وجه التعدي بسبب الضمان كافي اليدوقد
تسببا للاتلاف تعسدا وانما يضمنان اذا قبض المدعى المال لان الاتلاف به يتحقق (قوله وان رجع
احدهما ضمن النصف) والاصل ان المعتبر بقاء من بقى لارجوع من رجع وقد بقى من بقى بشهادته
نصف الحق (قوله وان شهد بالمال ثلاثة فرجع احدهم فلا ضمان عليه) لانه بقى من بقى بشهادته كل

الحاكم به ثم رجعا عن الشهادة عند الحاكم (ضمن المال) المشهود به (للمشهود عليه) لان السبب على وجه التعدي بسبب الضمان
ككاف البئر وقد تسببا للاتلاف تعديا مع تعدي تضمن المباشر وهو القاضى لانه كالمجئى الى القضاء (وان رجع احدهما ضمن النصف)
والاصل ان المعتبر في هذا بقاء من بقى لارجوع من رجع وقد بقى من بقى بشهادته نصف الحق (وان شهد بالمال ثلاثة) من الرجال
(فرجع احدهم فلا ضمان عليه) لانه بقى من بقى بشهادته كله الحق

(فان رجع آخر ضمن الراجعان نصف المال) لانه ببقاء أحدهم يبقى نصف الحق (وان شهد رجل وامرأتان فوجهت امرأة منهما الحق
 ربع الحق) لبقاء ثلاثة ارباع ببقاء من بقى (وان رجعتا) أى المرأتان (ضمنتا نصف الحق) لانه بشهادة الرجل الباقي بقى نصف الحق
 (وان شهد رجل وعشر نسوة ثم رجع ثمان منهن فلا ضمان عليهن) لا يبق من يبق بشهادته كل الحق (فان رجعت) امرأة (أخرى
 ربع الحق) (٢٣٨) (لانه بقى النصف بشهادة الرجل والربع بشهادة الباقية) (فان

كان على النسوة) الرابعين

رجع الرجل والنساء جميعا (فبلى الرجل
 سدس الحق وعلى النسوة خمسة أسداس
 الحق عند أبي حنيفة)
 لان كل امرأتين قامت
 مقام رجل واحد فصار
 كما اذا شهد بذلك ستة
 رجال ثم رجعوا جميعا
 (وقال أبو يوسف ومحمد
 على الرجل النصف
 وعلى النسوة النصف)
 لانه من وان كثر
 يقم مقام رجل واحد
 ولهذا لا تقبل شهادتهن
 الا باضمار رجل قال في
 النكاح وعلى قول
 الامام مثنى المحبس وبى
 والنسوة وغيرهما وان
 شهد شاهدان على امرأة
 بالنكاح) على مذهب
 (عقود مهر مثلها) أو
 أقل أو كثر (ثم رجعا
 فلا ضمان عليهما) لان
 منافع البضع غير
 متقومة عند الاتلاف
 لان التضمن يستدعي
 الممانعة ولا ممانعة بين
 البضع والمال وانما
 تقوم على الزوج عند

الحق فلا يلتفت الى الراجع (قوله فان رجع آخر ضمن الراجعان نصف المال) لانه قد بقى على الشهادة
 من يقطع شهادته نصف الحق (قوله وان شهد رجل وامرأتان فوجهت امرأة منهما ربع الحق)
 لبقاء ثلاثة ارباع ببقاء من بقى الحق وان رجعتا ضمنتا نصف الحق لان شهادة الرجل يبقى نصف
 الحق (قوله وان شهد رجل وعشر نسوة ثم رجع ثمان فلا ضمان عليهن) لانه يبقى من يقطع شهادته كل الحق
 (قوله فان رجعت أخرى كان على النسوة ربع الحق) لانه بقى النصف بشهادة الرجل والربع بشهادة
 الباقية (قوله فان رجع الرجل والنساء كان على الرجل سدس الحق وعلى النسوة خمسة أسداسه عند
 أبي حنيفة) لانه انقطع بشهادة كل امرأتين مثل ما انقطع بشهادة رجل فصار كالواحد فصار
 فرجعوا ضمنوا المال اسداسا (قوله وقال أبو يوسف ومحمد على الرجل النصف وعلى النسوة النصف)
 لانه وان كثر من رجل واحد وان رجع النسوة العشر دون الرجل فلهن نصف الحق على القولين لما
 قلنا ان الاعتبار ببقاء من بقى وان شهد رجلان وامرأة ثم رجعوا جميعا فلا ضمان على الرجلين دون المرأة
 لا يجوز شهادة امرأة واحدة فوجدها وعند مذهبنا سواء لانها بعض شاهد ولو شهد رجل وثلاث نسوة
 فرجع الرجل وامرأة ضمن الرجل النصف ولم تضمن المرأة شيئا عندهما وعلى قياس قول أبي حنيفة
 يضمنان النصف اثلاثا عليه الثلثان وعليها الثلث وان رجعوا جميعا كان عليه النصف وعليهن
 النصف عندهما وعند أبي حنيفة عليه خمس المال وعليهن ثلاثة أخماسه وان شهد رجلان وامرأتان
 فرجع المرأتان فلا ضمان عليهما لان الرجلين يحفظان المال فان رجع الرجلان وبقى المرأتان فالمرأتان
 قائمتا بنصف المال وعلى الرجلين نصف المال وان رجع رجل واحد فلا ضمان عليه فان رجع رجل وامرأة
 وبقى رجل وامرأة فعلى الرجل والمرأة ربع المال اثلاثا وان رجعوا جميعا كان الضمان اثلاثا على
 الرجلين والثلث على المرأتين (قوله واذا شهد شاهدان على المرأة بالنكاح بعقد مهر مثلها أو كثر ثم
 رجعا فلا ضمان عليهما) لانهما اتلفا عليه عين مال بعوض لان البضع عند دخوله في ملكه متقوم عند
 الاتلاف (قوله وان شهد باقل من مهر المثل ثم رجعا لم يضمنوا النقصان) لان منافع البضع غير متقومة
 عند الاتلاف وصورته ان شهدا ان تزوجا على خمسة مائة ومهر مثلها ألف ثم رجعا فانهما لا يضمنان
 شيئا لانهما لم يخرجاهن من ملكها له قيمة والمال يلزم باقرار الزوج لانهما ادعى ذلك لزمه باقراره قال في المصنف
 اذا ادعى نكاح امرأة على مائة رققت هي على ألف ومهر مثلها ألف فاقام شاهدين على مائة وقضى لها ثم
 رجعا بعد الدخول بها لا يضمنان لها شيئا عند أبي يوسف وعندهما يضمنان لها تسعمائة بناء على
 ان القول قولها الى تمام مهر مثلها فكان يقضى لها بألف لولا شأدهما فقد اتلفا عليها تسعمائة وعند أبي
 يوسف القول قول الزوج فلم يتلفا عليها شيئا (قوله وكذلك اذا شهدا على رجل تزوج امرأة بمقدار مهر
 مثلها أو أقل ثم رجعا لم يضمنوا) لان هذا الاتلاف بعوض لان البضع متقوم حال الدخول في الملك والاتلاف
 بعوض كالاتلاف (قوله وان شهدا بأكثر من مهر المثل ثم رجعا ضمننا الزيادة) لانهما اتلفاها بغير عوض
 ثم هذا النكاح جائز عند أبي حنيفة في الظاهر والباطن وعندهما يجوز في الظاهر ولا يجوز في الباطن

التمن ضرورة الممانعة اظهار الخطر المحل) وكذلك

ان شهدا على رجل بزوج امرأة بمقدار مهر مثلها) لانه اتلاف بعوض لان البضع متقوم حالة الدخول في الملك كما سبق
 والاتلاف بعوض كالاتلاف (فان شهدا بأكثر من مهر المثل ثم رجعا ضمننا الزيادة) لان اتلافهما الزيادة من غير
 عوض

(وان شهدا) على بائع (بييع) شئ (بمثل القبة أو أكثر ثم جعاهما بضمننا) لانه ليس بأثلاف معنى نظرا الى العوض (وان كان) ماشهدا به (بأقل من القبة ضمننا النقصان) لاثلافهما هذا الجزء بالعوض (وان شهدا على رجل انه طلق امرأته) وكان ذلك (قبيل الدخول) بها (ثم جعاهما نصف المهر) لانهما قرا عاياه مالا كان على شرف السقوط بمعنى الفروقة من قبلها (وان كان) ذلك (بعد الدخول) بها (لم يضمننا) شيئا لان المهر تأكد بالدخول والبضع عند الخروج عن الملك لا قيمة له كما هي فلا يلزم بمعا بلنه شئ (وان شهدا) على رجل (انه اعتق عبده ثم جعاهما قيمته) لان اثلافهما ما ليسه العبد من غير عوض والاول لا يعتق لان المعتق لا يقول اليهما بهذا الضمان فلا يتحول الاول الى عداية (وان شهد بقصاص ثم جعاهما بعد القتل ضمننا الدية) في مالهما في ثلاث سنين لانهما مسترفان والعاقلة لا تعقل الاعتراف (ولا يقتض منهما) لانهما لم يباشرا القتل ولم يحصل منهما

(٢٣٩)

اكره عليه (واذا رجع شهود الفرع ضمنوا) ما اتفقوا به شهادتهم لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان التلبي مضافا اليهم (وان رجع شهود الاصل) بعد القضاء (وقالوا لم نشهد بشهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم) لانهم أنكر والسبب ولا يبطل القضاء لعدم اقرار الخبرين اما اذا كان قبل القضاء فانها تبطل شهادة الفرع لانكار شهود الاصل التعميل ولا بد منه (وان قالوا شهدنا هم) (ولكن) غلطنا ضمنوا (قال في الهداية وهذا عند جمهورنا وعند أبي حنيفة وأبي يوسف لا ضمان عليهم لان القضاء وقع بشهادة الفرع لان

وقائده انه يجوز له وطؤه عند أي حنيفة وعندهما لا يجوز (قوله وان شهدا ببيع بمثل القبة أو أكثر ثم جعاهما بضمننا) لانهما قد ضمننا لهما ما زالاه عن ملكه وهذا اذا كان المشتري يدعي والبائع ينكر اما اذا كان البائع يدعي والمشتري ينكر يضمنان الزيادة كذا في المستصفي (قوله وان شهد بأقل من القبة ضمننا النقصان) لانهما اثافا هذا الجزء بالعوض (قوله وان شهدا على رجل انه طلق امرأته قبل الدخول بها ثم جعاهما نصف المهر) لانهما اكره عليه ضمانا كان على شرف الزوال والسقوط ألا ترى انهما لو طارعت ابن الزوج أو أرتدت سقط المهر أصلا وان كان لم يسم لهما مهر او ضمن المتعة رجع بها ايضا عليهما (قوله وان كان بعد الدخول لم يضمننا) لان خروج البضع من ملك الزوج لا قيمة له المهر يلزمه بالدخول فلم يتلفا عليه شيئا له قيمة (قوله وان شهدا انه اعتق عبده ثم جعاهما قيمته) لانهما اثافا ما ليسه العبد عليه من غير عوض والاول لا يعتق لان المعتق لا يقول اليهما بهذا الضمان فلا يتحول الاول الى عداية وان شهدا انه استولد جار بته هذه ففرضي القاضي بذلك ثم جعاهما ضمانا ما نقصها الاستبداد والجار به باقية على منكره فان مات المولى بعد ذلك عتقت وضمننا قيمتها أمسه لانها تلفت بشهادتهما المتقدمة فوجب ضمانها لورثته (قوله وان شهدا بقصاص ثم رجعا بعد القتل ضمننا الدية ولا يقتض منهما) لانهما لم يباشرا القتل ولم يحصل منهما اكره عليه وعندنا شافعي يقتض منهما ثم عندنا يكون ضمان الدية في مالهما في ثلاث سنين لانهما مسترفان والعاقلة لا تعقل الاعتراف ولا يجب عليهما الكفارة ولا يحرمان الميراث بان كانا ولدي المشهود عليه فانهما يرثانه (قوله واذا رجع شهود الفرع ضمنوا) لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان التلبي مضافا اليهم (قوله وان رجع شهود الاصل) يعني بعد ما قضى القاضي بشهادة الفرعين (وقالوا لم نشهد بشهود الفرع على شهادتنا ضمان عليهم) أي على الاصول لانهم أنكروا الاشهاد ولا يبطل القضاء (قوله وان قالوا شهدنا هم وغلطنا ضمنوا) هذا عند جمهورنا لان الفروع نقولوا شهادة الاصول فصار كالمحضروا واما عندنا فلا ضمان على الاصول اذا رجعوا لان القضاء وقع بشهادة الفروع وان رجع الاصول والفروع جميعا فعندنا هما الضمان على الفروع لان القضاء وقع بشهادتهم وعندنا هو بالخيار ان شاء ضمن الفروع أو الاصول (قوله وان قال شهود الاصل كذب شهود الاصل أو غلطوا في شهادتهم لم يلتفت الى ذلك) لان ما مضى من القضاء لا ينقض بقولهم ولا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم وانما شهدوا على غيرهم بالرجوع

القاضي يقتضي بما تبين من الحجة وهي شهادتهم وله ان الفروع نقولوا شهادة الاصول فصار كأنهم حضروا اه قال في الفتح وقد أنكر المذهب شافعي دليل محمد وعادته ان يكون المراجع عنده ما أخره اه وفي الهداية ولو رجع الاصول والقصر جميعا يجب الضمان عندنا على الفروع لا غير لان القضاء وقع بشهادتهم وعندنا محمد المشهود عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصول وان شاء ضمن الفروع وقسمه فيها (وان قال شهود الفرع) بعد القضاء بشهادتهم (كذب شهود الاصل أو غلطوا في شهادتهم لم يلتفت الى ذلك) لان ما مضى من القضاء لا ينقض بقولهم ولا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم وانما شهدوا بالرجوع على غيرهم

(واذا شهدوا بغيره بالزنا وشاهدوا بالاحصان فرجع شهود الاحصان عن شهادتهم (لم يرضعوا) لان الحكم يضاف الى السبب وهو هذا الزنا بخلاف الاحصان فانه شرط كالبالوغ والعقل والاسلام وشدة العقاب لا يستحق عليها العتاب وانما يستحق العقاب بالزنا تمامه في الجوهره (واذا رجع المزكون عن التزكية ضمنوا) قال في الهداية وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يضمنون لانهم اثنوا على الشهود فصاروا كشهود الاحصان وله ان التزكية أعمال للشهادة اذا انقضت لا يعمل بها الا بالتزكية فصارت في معنى علة العلة بخلاف شهود الاحصان لانه شرط محض قال جمال (٢٤٠) الاسلام في شرحه والفتح قول الامام واعقده البرهان والنسفي وصدر الشريعة

الفتح (واذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان باليمين وشاهدان باليمين وشاهدان باليمين) آخران (وجود الشرط ثم رجوعوا) جميعا (فانضموا على شهود اليمين خاصة) لانه هو السبب والتلف يضاف الى مثبتي السبب دون الشرط المحض الا يرى ان القاضي يقضي بشهادة اليمين دون شهود الشرط ولو رجع شهود الشرط وحدهم اختلف المشايخ فيه اه هداية وفي العيني لا ضمان عليهم على الصحيح (كتاب آداب القاضي)

مناسبتها للشهادات وتوقيعه لها طاهره من حيث ان القضاء يتوقف على الشهادة غالبا قال في الجوهره الادب اسم يقع على كل رياضة فحده يتخرج بها الانسان في فضيلة من الفضائل واعلم ان القضاء امر من امور الدين ومصلحه من مصالح المسلمين يجب العناية به لان بالناس

(قوله وان شهدا بغيره بالزنا وشاهدوا بالاحصان فرجع شهود الاحصان لم يرضعوا) لان شهود الاحصان غير موجبين للرجم وانما الاحصان شرط فيه كالبالوغ والعقل ولان الرجم عقوبة الاحصان لا يجوز للعقاب عليه اذ هو البالوغ والاسلام والتزويج والحرية وهذا معنى لا يعاقب عليها وانما يستحق العقاب بالزنا لا بغيره ولان الاحصان كان موجودا فيه قبل الزنا فليس موجبا للرجم فلما وجد الزنا بعد الاحصان وجب الرجم واذا لم يجب بشهادة شهود الاحصان رجع لم يرضعوا بالرجوع (قوله واذا رجع المزكون عن التزكية ضمنوا) هذا عند أبي حنيفة لانهم جعلوا شهادة الشهود شهادة الاترياما كانت قبل التزكية لا يتعلق بها حكم وانما يتعلق بالتزكية وعندهما الاضمان عليهم لانهم اثنوا على الشهود فصاروا كشهود الاحصان وصورت له اربعة شهداء على رجل بالزنا فزكوا ورجعوا فاذا شهدوا بغيره فالدية على المزكين عند أبي حنيفة ومعناه اذ رجعوا عن التزكية بان قالوا علمنا انهم عبيد ومع ذلك زكيناهم اما ذاتنا وعلى التزكية وزعموا انهم احرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود لانه لم يثبت نذب الشهود لجواز ان يكونوا عبيدا في ذلك ولا يحد الشهود حد القذف لانهم قد قذفوا وحيروا مات فلا يورث عندنا وقال أبو يوسف وشهد الدية على بيت المال وقبل الخلف فيما اذا اذخر المزكون بالحرية بان قالوا هم احرار اما اذا قالوا هم عبيد فبأنوا عبيدا لا يضمنون اجماعا لان العبد قد يكون عدلا (قوله واذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان باليمين وشاهدان باليمين وشاهدان باليمين) ثم رجعوا والضممان على شهود اليمين خاصة لان الحكم يتعلق باليمين ودخول الدار شرط في ذلك فهو كشهود الاحصان مع شهود الزنا ومعنى المسئلة يمين العتق والطلاق قبل الدخول اما بعده فلا يظهر فيه فائدة لان شهود الطلاق بعد الدخول اذ رجعوا لا ضمان عليهم وانما تظهر الفائدة في الطلاق قبل الدخول او فيما اذا شهد شاهدان انه حلف بعتق عبده لا يدخل هذه الدار وشهدا آخران انه دخلها فحكم بعتق العبد ثم رجعوا جميعا والضممان على شاهدي اليمين بالعتق دون شاهدي الدخول لان العبد اذا دخل الدار عتق باليمين لا بالدخول فاذا كان هكذا فالضممان على شاهدي اليمين الاتريان رجعوا قال لعبد من ص بن فلان فانت حر فصر به فلان يعتق العبد ولا يضمن المضارب لانه عتق يمين مولا لا بالهرب فكذلك هذا والله اعلم

(كتاب آداب القاضي)

الادب اسم يقع على كل رياضة فحده يتخرج بها الانسان في فضيلة من الفضائل واعلم ان القضاء امر من امور الدين ومصلحه من مصالح المسلمين يجب العناية به لان بالناس اليه حاجة عظيمة قال رحمه الله (لا يصح ولاية القاضي حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة وهي الحرية والعقل والبالوغ والعدالة واذا ذكر المولى بهذه اسم المفسر ولم يعمل بمقتضى لكونه فيه دلالة على توقيعه غير له بدون طلبه وهو الاولى للقاضي وانما اعترف به شرائط الشهادة لان الحكم لما كان فيه نفودا لحكم على الغير اشبه الشهادة التي

اليه حاجة عظيمة اه (لا يصح ولاية القاضي حتى يجتمع في المولى) بفتح اللام اسم فاعول وعدل توجب من الضمير الى الظاهر لكون فيه دلالة على توقيعه غيره له بدون طلبه وهو الاولى للقاضي كافي الغاية (شرائط الشهادة) لان حكم القضاء يستقي من حكم الشهادة لان كل واحد منهما من باب الولاية فكل من كان أهلا للشهادة يكون أهلا للقضاء وما يشترط لاهلية الشهادة يشترط لاهلية القضاء والفاقر أهل للقضاء حتى وفد يصحح الا انه لا ينبغي ان يعلم كافي حكم الشهادة فانه لا ينبغي للقاضي ان يقبل شهادة من لو قبل جاز عندنا ولو كان عدا لا يفتق باخذ الرشوة أو غيرها لا يتقبل ويستحق العزل وهذا هو ظاهر المذهب وعلم

مشايخنا وقال بعض المشايخ اذا قلنا الفاسق ابتداء يصح ولو قلنا هو عدل ينزل بالفسق لأن المقلد اعتمد على ما سمع فلم يكن راضياً بما رواه
 هداية (ويكون) بالنصف عطف على مجتمع (من أهل الاجتهاد) قال في الهداية والصحيح ان اهلية الاجتهاد شرط الاولوية فاما تقليد
 الجاهل صحيح عندنا لا يمكنه ان يقضى بشئ غيره ومقصود القضاء يحصل به وهو اتصال الحق الى مستحقه ولكن ينبغي للمقلد ان يختار
 من هو الاقدر والاولى لقوله صلى الله عليه وسلم من قلنا انسانا على ما لا نعرفه من اولى منه فقد خان الله ورسوله وجاعة المسلمين وفي
 حد الاجتهاد كلام عرف في اصول الفقه وحاصله ان يكون صاحب حديث له معرفة بالفقه له عرف معاني الآثار أو صاحب فقه له
 معرفة بالتقليد لا يستعمل بالقياس في المنصوص عليه وقيل وان يكون صاحب فقه يعرف بها عادات الناس لان من الاحكام ما يبقى
 عليها اه (ولا بأس بالدخول في القضاء لمن يثق بنفسه) أي يعلم من نفسه (انه يؤدي فرضه) وهو الحكم على قاعدة الشرع قال في
 الطهوره وقد دخل فيه قوم صالحون واجتنبه قوم صالحون وترك الدخول فيه احوط وأسلم للدين والدين المان فيه من الخطر العظيم
 والامر المخوف (ويكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عنه) أي عن القيام به على (٢٤١) الوجه المشروع (ولا يأمن
 على نفسه الخفيف فيه) أي الظلم قال في الهداية

وكره بعضهم الدخول
 فيه فختارنا لقوله صلى الله
 عليه وسلم من جهل على
 القضاء فكأنما ذبح بغير
 سكين والصحيح ان
 الدخول فيه رخصة طمعا
 في اقامة العدل والترك
 عزيمة فاعلم بخطئ طمسه
 فلا يفوقه أو لا يعينه
 غيره ولا بد من الاعانة
 الا اذا كان هو الاهل
 للقضاء دون غيره فحينئذ
 يفترض عليه التقيد
 بصيانة طرق العباد
 واخلاء العالم عن الفساد
 اه (ولا ينبغي) للانسان
 (ان يطلب الولاية) بقلبه
 (ولا يسألها) بلسانه لقوله

توجب الحق على الغير قال في شرحه لا ينبغي ان يولي القضاء الا الموثوق بموافقه وصلاحه ودينه (قوله
 ويكون من أهل الاجتهاد) وهو ان يكون عارفا بالسنة والاحاديث ويعرف ناسخها ونسوخها واعاها
 وخاصها وما اجمع عليه المسلمون من ذلك (قوله ولا بأس بالدخول في القضاء لمن يثق من نفسه ان يؤدي
 فرضه) وقد دخل في القضاء قوم صالحون واجتنبه قوم صالحون وترك الدخول فيه احوط وأسلم للدين
 والدين المان فيه من الخطر العظيم والامر المخوف (قوله ويكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عنه) ولا يأمن
 على نفسه الخفيف فيه (قال عليه السلام قاضيان في النار وقاض في الجنة رجل علم علمه ف قضى بما علم فهو
 في الجنة ورجل جهل فقضى بما جهل فهو في النار ورجل علم فقضى بغير ما علم فهو في النار) قوله ولا ينبغي
 ان يطلب الولاية ولا يسألها أي لا يطلبها بقلبه ولا يسألها بلسانه وفي المتن يسألها بلسانه لا يقول للامام
 واتى السؤال ان يقول للناس لو ولاني الامام قضاء مدينه كذا لاجبته الى ذلك وهو بطمع ان يبلغ ذلك
 الى الامام فيقلده القضاء وكل ذلك مكره لقوله عليه السلام من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن أجبر
 عليه نزل عليه ملك يسأله (قوله ومن قلنا القضاء يسلم اليه ديوان القاضي الذي قبله) وهي الخراط
 التي فيها السجلات والصكوك ونصب الاوصياء والقوام باسوال الوقف (قوله وينظر في حال المسجونين)
 لانه نصب ناظر في امور المسلمين (قوله فن اعترف منهم بحق الزمه اياه ومن انكر لم يقبل قول المعزول
 عليه الابينة) يعني اذا قال المعزول اني جديته بحق لم يلتفت الى قوله بدون البينة لانه بالعزل التحق
 بسائر الناس وشهادة الفرد غير مقبولة لاسيما اذا كانت على فعل نفسه (قوله فان لم تقم بينه لم يجز
 تخليته حتى ينادى عليه ويستظهر في امره) وصورة النداء ان ينادى في مجلسه ايا ما من كان يطالب فلان
 ابن فلان المحروس بحق فليحضر فان لم يظهر له خصم أخذ منه كفيلا بنفسه وأطلقه وانما أخذ الكفيل
 لجواز ان يكون له خصم غائب فاستحب ان يوثق في ذلك باخذ الكفيل (قوله وينظر في الودائع وفي
 ارتعاعات الوقوف) أي غلات الوقوف (فيعمل على) حسب (ما تقوم به البينة أو يعترف به من هو في يده

(٣١ - جوهره ثاني) صلى الله عليه وسلم من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن أجبر عليه نزل عليه ملك
 يسأله ثم يجوز التقليد من السلطان العادل والباطل ولو كان كافرا كافيا الدر عن مسكين وغيره الا اذا كان لا يمكنه من القضاء بالحق لان المقصود
 لا يحصل بالتقليد (ومن قلنا القضاء يسلم اليه ديوان القاضي الذي) كان (قبله) وهي الخراط التي فيها السجلات وغيرها لاها وضعت
 فيها تكون جهة عند الحاجة فتقبل في يده من له ولاية القضاء فيبصر امينين لبقضاءها بخبرة المعزول أو أمينيه ويسألانه شيئا فشيئا
 ويجعلان كل نوع منها في خريطة كذا تشبه على المولى وهذا السؤال لكشف الحال لا لالزام هداية (وينظر في حال المحبوسين) لانه
 جعل ناظر المسلمين (فن اعترف بحق الزمه اياه) عملا باقراره (ومن انكر لم يقبل قول المعزول عليه الابينة) لانه بالعزل التحق بالرايا
 وشهادة الفرد ليست بحجة لاسيما اذا كان على فعل نفسه هداية (فان لم تقم) عليه (بينه لم يجز تخليته) بل يتمهل (حتى ينادى
 عليه) بالجامع والاسواق بقدر ما يرى (ويستظهر في امره) لان فعل المعزول حق ظاهر فلا يجز تخليته كسلا يؤدي الى ابطال حق
 الغير (وينظر في الودائع) التي وضعها المعزول في ايدي الامناء (وارتعاعات الوقوف) أي غلاتها (فيعمل على) حسب (ما تقوم به البينة
 أو يعترف به من هو في يده) لان كل واحد منهما حجة

(ولا يقبل) عليه (قول المميز) الماهر (الان يعرف الذي هو في يده ان) القاضى (المعزول سلمها) أى الودائع والقات (اليه فيه قبل قوله) أى المميز (فيها) لانه ثبت باقرار ذى البدان اليه كانت للمعزول فيصير اقراره كانه في يده في الحال (ويجلس) القاضى (للحكم) جالساً ظاهر فى المسجد (ويختار مسجداً فى وسط البلد) يسير على الناس والمسيجد الجامع أولى لانه أشهر (ولا يقبل هدية) من أحد (الامن ذى ربح محرم أو ممن جرت عادته قبل) تقليد (القضاء بجهارته) قال فى الهداية لان الاول صلة الرحم والثانى ليس للقضاء بل جرى على العادة وفما وراء ذلك (٣٤٢)

زاد المهدى على المعتقد
أو كانت له خصومته لأنه
لا جيل القضاء فيهما
اه (ولا يحضر دعوة الأ
أن تكون) الدعوة
(عامة) لأن الخاصة
مظنة التهمة بخلاف
العامة (ويشهد الجنابة
وبعود المريض) لأن
ذلك من حقوق المسلمين
(ولا يضيف أحد الظهين
دون خصمه) لما فيه من
التهمة وفي التقييم باحد
الخصمين اشارة الى انه
لا بأس باضافته معهما
(واذا مضى) أى
المهمان (بشروطي)
القاضي (بينهما في
الجلسة) (بشروطي)
(والاقبال) سليم
والاشارة اليهما فيقول
مع الشريف والدني
والاب والابن والظلمة
والرعية (ولا يسار)
أحدهما ولا يشير اليه
ولا يلقبه بحجة (ولا
يفعل في وجهه)
أعزازا عن التهمة
ولا أعزهم ولا واحد

ولا يقبل قول المغزول في ذلك (قوله ويجلس الخ كما جلوسا ظاهرا في المسجد) كى لا يشتبه مكانه على
الغريب أو يستقبل القبلة في جلوسه ويدعو الله أن يوفقه ويسدده ويقبل على الخصوم مفرا غائبا لهم
فإن دخله هم أو فزعوا ونعاس أو غضب كف عن الحكم لانه إذا كان بهذه الصفة اشتغل قلبه فلم يفهم
كلام الخصوم ولا يقضى وهو جائع أو عطشان أو حاقب أو حاس أو غير ذلك يشغل قلبه
ولا يقضى وهو راكب أو ماش ولا يرثى لقوله عليه السلام لعن الله الراشي والمرثى وينبغي أن يتخذ
كتاب من أهل العفاف والصلاح ويقعد به حيث يرى ما يكتب له لا يتبس عليه وينبغي أن يكون الكاتب
من أهل الشهادة لانه قد يحتاج إلى شهادته (قوله ولا يقبل هدية إلا من ذي رحم محرم منه أو ممن حرت
مادته قبل القضاء جهادته) وهذا إذا لم يكن القريب خصومة أما إذا كانت لا يقبل وكذا المهدي إذا زاد
على المعتاد أو كانت له خصومة لا تقبل هديته (قوله ولا يحضر دعوة إلا أن تكون عامة) وهي التي
مالو علم المضيق أن القاضي لا يحضرها يعملها وهذا أصح ما قيل في تفسيرها قيل هي دعوة العرس
والختان والخاصة هي مالو علم المضيق أن القاضي لا يحضرها يعملها ثم إن الشيخ لم يفصل في الخاصة بين
أن تكون لا جنبي أو لذى رحم محرم منه وفي الهداية لا يجيب إلا إذا كانت لذى رحم محرم منه (قوله ويشهد
الجناترويعو المرضى) لأن ذلك من السنة ومن حقوق المسلم فلا يمنع القضاء منه وقد كان النبي عليه
السلام يشهد الجناترويعو المرضى وهو أفضل الحكماء (قوله ولا يضيف أحد الخصمين دون خصومه)
لأن فيه ترك التسوية وفيه إشارة إلى أنه لا بأس أن يضيفه جميعا على جود التسوية (قوله فإذا حضرا
ساوي بينهما في المجلس والاقبال) وكذا في النظر إليهما والكلام معهما وينبغي لمن يدخل مجلس القاضي
لاجل الخصومة أن لا يسلم على القاضي فإن سلم لا يجب عليه رد سلامه فإن أراد جوابه لا يزيد على قوله
وعليكم السلام ويسلم الشاهد على القاضي ويرد عليه ثم إذا سمع القاضي البيعة ولم يحكم بها حتى غاب
المدعى عليه حكمه أو لا ينتظر عوده عند أبي يوسف وقال محمد لا بد من إحضاره كذا في البياني (قوله
ولا يسار أحدهما ولا يشيرا لهما ولا يلقنه حجة) لأن فيه كسر قلب الآخر واضعافه وكذا لا يرفع صوته
على أحدهما لم يرفع صوته على الآخر لأن ذلك يدهشه وربما تخير وترك حقه وكذا لا يذهن في وجه
أحدهما دون صاحبه (قوله فإذا ثبت الحق عنده وطلب صاحب الحق حبس غيره لم يجعل بحسبه وأمره
ب دفعه ما عليه) لأن الحبس إنما هو جزاء المماطلة فلا بد من ظهورها وهذا إذا ثبت الحق بأقراره لانه
لا يعرف كونه مماطلا في أول الهولة فله طمع في الإمهال فلم يستعجب المسأل فإذا امتنع بعد ذلك حبسه
وأما إذا ثبت الحق بالبيعة حبسه حتى يثبت ظهور المظلم بانكاره كذا في الهداية وإذا طمع الخاكم في أن
يصطلم الخصمان فلا بأس أن يردهما ولا ينفذ الحكم بينهما لعله ما يصطلمهما أو يعلمهما أن الصلح خير
قال عمر رضي الله عنه ردوا الخصوم كي يصطلموا فان فصل القضاء يورث الضعفاء ولا ينبغي أن يردهم
أكثر من مرتين (قوله فان امتنع حبسه في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كمن المبيع وبدل

القروض

(وطلب صاحب الحق حبس غريمه لم يجل القاضى بحبسه و لكن أمره بدفع ما ثبت عليه) لان الحبس جزء المماطلة فلا بد من ظهورها وهذا اذا ثبت الحق باقراره لانه لم يعرف كونه مماطلا بخلاف ما اذا ثبت باليمين فانه يحبس به كذا ثبت لظهور المطل باتكاره كافى الهداية قال في البحر وهو المذهب عندنا اهـ (فان امتنع عن دفعه حبسه) وان تعطل بفقره الى ظهور وعسرته وذلك (في كل دين لزومه بالمدين مال حصل في يده كمن المبيع) وبدل ممتنأ حري لانه اذا حصل المال في يده ثبت عنه به

(أو التزمه بعقد كالمهر والكفالة) لأن أقدامه على التزمه باختياره دليل بساره لانه لا يلتزم الا ما يقدر على ادائه (ولا يحبس فيه ما سوى ذلك) كبديل خلع ومغضوب ومختلف ونحو ذلك (إذا قال اني فقير) إذا حصل العسرة الا ان يثبت غريمه ان له مالا فيحبسه (حينئذ يظهر الماطل) شهرين أو ثلاثة (أو أكثر أو أقل بحسب ما يرى بحسب يغلب على ظنه انه لو كان له مال لظهره قال في الهنداية والصحيح ان التقدير مفوض الى رأى القاضى لاختلاف أحوال الأشخاص فيه ومثله في شرح الزايدى والسبكي وقتاوى قاضى خان كافى التصحيح (ثم يسأل عنه) جيرانه وأقاربوه ومن له خبر به (فان لم يظهر له مال خلى سبيله) لانه استحق النظره الى

(٣٤٣)

الميسرة فيكون حبسه بعد ذلك ظاهرا وفي قوله ثم يسأل عنه اشارة الى انه لا تقبل بينة الافلاس قبل الحبس قال جمال الاسلام وهذا قول الامام وهو المختار وقال قاضى خان اذا أقام البينة على الافلاس قبل الحبس فيه روايتان قال ابن الفضل والصحيح انه يقبل وينبغي أن يكون ذلك مفوضا الى رأى القاضى ان علم انه وقع لا يقبل بينة قبل الحبس وان علم انه ائتم قبل بينته كذا فى التصحيح وفى النهر عن الخانية ولو فقره ظاهرا سأل عنه حاجلا وقبل بينته على افلامه وخلى سبيله اه (ولا يحول بينه وبين غرمائه) بعد خروجه من الحبس فان دخل داره لحاجة لا يتبعونه بل ينتظرونه حتى يخرج فان كان الدين لرجل على امرأه لا يلزمها ما يمس به من الخوف بها ولكن يبعث امرأه أمينة تلازمها (قوله ويحبس الرجل فى نفقة زوجته) لانه ظالم لا امتناع عنها ويحبس أيضا فى دين مكاتبه وعبيده المأذون المدينون ولا يحبس المكاتب لولا به دين الكفاية لانه لا يصير ظالما بذلك والحبس انما هو جزاء الظلم (قوله ولا يحبس والد فى دين ولده) يعنى لا يحبس الوالدون وان عاود الاجل دين الولدان الحبس نوع عقوبة فلا يستحقها الولد على والديه كالحدود والقصاص قال الله تعالى فلا تقبل لهما آتى ولا نهرهما والحبس أشد من ذلك (قوله ويحبس اذا امتنع من الانفاق عليه) اذا كان صغيرا فقيرا لان فى ذلك احياء الولد والنفقة لا تستدرك بعضى الزمان بخلاف دين الولد فانه انما لا يحبس به لانه لا يسقط بعضى الزمان قال الحبس يدى اذا كان المدين صغيرا وله ولي يجوز له قضاء دينه وللصغير مال حبس القاضى الى ان امتنع من قضاء دينه (قوله ويجوز قضاء المرأة فى كل شئ الا فى الحدود والقصاص) اعتبارا لشهادتها (قوله وقبل كتاب القاضى الى القاضى فى الحقوق اذا شهد بها عنده) يربط به من قاضى مصر الى قاضى مصر آخر ومن قاضى مصر الى قاضى رستاق ولا يقبل كتاب قاضى الرستاق اذا ورد على قاضى مصر كذا فى الينا بيع وما شرط الشهادة فلان القاضى المكتوب اليه لا يعلم انه كتاب القاضى الا بها وقوله اذا شهد بها عنده يعنى بالحقوق ويرى به عنده أى بالكتاب وانما يقبل كتاب القاضى الى القاضى اذا كان بينهما مسيرة سفر ثلاثة أيام فصاعدا اما اذا كان أقل من ذلك لا تقبل وفى نوادر هشام اذا كان فى مصر واحده قاضيان جاز كتاب أحدهما الى الآخر فى الاحكام كذا فى الينا بيع ولومات القاضى المكاتب أو عزل قبل وصول كتابه الى المكتوب اليه لا يعمل به لان كتابه يقوم مقام خطابه

القرض أو التزمه بعقد كالمهر والكفالة) لانه اذا حصل المال في يده ثبت غناه وانما يحبس به اذا كان موسرا أما اذا كان معسرا لا يحبس به وأما المهر فالمراد به المجهل دون المؤجل (قوله ولا يحبس فيه فيما سوى ذلك) كعوض المغضوب وارش الخنايات (إذا قال اني فقير) الا ان يثبت غريمه ان له مالا فيحبسه حينئذ (قوله ويحبسه شهرين أو ثلاثة ثم يسأل عنه) فان لم يظهر له مال خلى سبيله) لانه استحق النظره الى الميسرة فيكون حبسه بعد ذلك ظاهرا وليس تقدير مدة حبسه بشهرين أو ثلاثة بل بالتقدير فيه مفوض الى رأى القاضى لاختلاف أحوال الناس فيه فن الناس من يضجره الحبس القليل ومنهم من لا يضجره الكثير ففوض ذلك الى رأى الحاكم فان قامت البينة على افلاسه قبل حبسه أو قبل المدة تقبل فى رواية ولا تقبل فى أخرى وهى المختار لان البينة لا تطلع على عساره ولا يساره لجواز أن يكون له مال مخبوء لا يطلع عليه الشهود فلا بد من حبسه ثم اذا حبسه القاضى المدة المذكورة وسأل عنه فاجب باعساره أخرجه من الحبس ولا يحتاج الى لفظ الشهادة بل اذا أخبره بذلك ثقة عمل بقوله والاثنان أحوط وهذا اذا لم يكن الحال حال منازعة اما اذا كان بان ادعى المطاوب الاعسار وقال الطالب هو موسر فلا بد من اقامة البينة (قوله ولا يحول بينه وبين غرمائه) بعد خروجه من الحبس فان دخل داره لحاجة لا يتبعونه بل ينتظرونه حتى يخرج فان كان الدين لرجل على امرأه لا يلزمها ما يمس به من الخوف بها ولكن يبعث امرأه أمينة تلازمها (قوله ويحبس الرجل فى نفقة زوجته) لانه ظالم لا امتناع عنها ويحبس أيضا فى دين مكاتبه وعبيده المأذون المدينون ولا يحبس المكاتب لولا به دين الكفاية لانه لا يصير ظالما بذلك والحبس انما هو جزاء الظلم (قوله ولا يحبس والد فى دين ولده) يعنى لا يحبس الوالدون وان عاود الاجل دين الولدان الحبس نوع عقوبة فلا يستحقها الولد على والديه كالحدود والقصاص قال الله تعالى فلا تقبل لهما آتى ولا نهرهما والحبس أشد من ذلك (قوله ويحبس اذا امتنع من الانفاق عليه) اذا كان صغيرا فقيرا لان فى ذلك احياء الولد والنفقة لا تستدرك بعضى الزمان بخلاف دين الولد فانه انما لا يحبس به لانه لا يسقط بعضى الزمان قال الحبس يدى اذا كان المدين صغيرا وله ولي يجوز له قضاء دينه وللصغير مال حبس القاضى الى ان امتنع من قضاء دينه (قوله ويجوز قضاء المرأة فى كل شئ الا فى الحدود والقصاص) اعتبارا لشهادتها (قوله وقبل كتاب القاضى الى القاضى فى الحقوق اذا شهد بها عنده) يربط به من قاضى مصر الى قاضى مصر آخر ومن قاضى مصر الى قاضى رستاق ولا يقبل كتاب قاضى الرستاق اذا ورد على قاضى مصر كذا فى الينا بيع وما شرط الشهادة فلان القاضى المكتوب اليه لا يعلم انه كتاب القاضى الا بها وقوله اذا شهد بها عنده يعنى بالحقوق ويرى به عنده أى بالكتاب وانما يقبل كتاب القاضى الى القاضى اذا كان بينهما مسيرة سفر ثلاثة أيام فصاعدا اما اذا كان أقل من ذلك لا تقبل وفى نوادر هشام اذا كان فى مصر واحده قاضيان جاز كتاب أحدهما الى الآخر فى الاحكام كذا فى الينا بيع ولومات القاضى المكاتب أو عزل قبل وصول كتابه الى المكتوب اليه لا يعمل به لان كتابه يقوم مقام خطابه

الرجل فى نفقة زوجته) لانه ظالم لا امتناع عنه (ولا يحبس والد فى دين ولده) لانه نوع عقوبة فلا يستحقها الولد على والده (الا اذا امتنع) والده (من الانفاق عليه) دفعها لاهلا كه واحد من اراعن سقوطها فانما تسقط بعضى الزمان (ويجوز قضاء المرأة فى كل شئ الا فى الحدود والقصاص) اعتبارا لشهادتها (ويقبل كتاب القاضى الى القاضى فى الحقوق) التى لا تسقط بالشبهة (اذا شهد) باليمين المجهول (ب) أى الكتاب (عنده) أى القاضى المكتوب اليه انه كتاب فلان القاضى وختمه

(فان) كذا الشهادة (شهدوا) عند القاضي الكاتب (على خصم) حاضر (حكم بالشهادة) على (واعند من يثبت) (وكتب بحكمه) (الى القاضي الاخر) لينفذ ويكون هذا في صورة الاستعانة فان المدعى عليه اذا حكم عليه وادار الجوع على بانه وهو في بلدة اخرى وطلب من القاضي ان يكتب بحكمه الى قاضي تلك البلدة يكتبه له ويسمى هذا الكتاب سجلا لتفتحه المحكم (وان) كانوا شهدوا بغير حضرة خصم لم يحكم) بتلك الشهادة لما هو من ان القضاء على الغائب لا يصح (و) لكن (كتب بالشهادة) (لحكمهم المكتوب اليه) على قواعد مذهبه ويسمى هذا الكتاب الحكمي لان المقصود به حكم المكتوب اليه وهو في الحقيقة نقل الشهادة (ولا يقبل) القاضي المكتوب اليه (الكتاب الا بشهادة رجلين أو رجل واحد) (لا يحتمل التزوير وهذا عند انكار الخصم ان كتاب القاضي واما اذا اقر فلا حاجة الى اقامه بيعة (ويجب) على القاضي الكاتب (ان يقرأ الكتاب عليهم) أي على الشهود (ليعرفوا ما فيه) أو يعلمهم به لانه لا شهادة بدون العلم (ثم يختمه بختمهم ويسلمه اليهم) نقيا للشك والتردد من كل وجه قال في الهداية وشرح الزاهدي اما الختم بختمهم عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف آخر ليس شيء من ذلك بشرط وكذا حفظ ما في الكتاب بشرط (٢٤٤)

والشرط ان يشهدهم ان هذا كتابه وختمه وعنه ان الختم ليس بشرط أيضا فسهل في ذلك لما ابتلى بالقضاء وليس الختم كالعائنة وهذا مختار خمس الأئمة ليس مني قال شيخنا في شرح الهداية ولا شك عند أبي حنيفة فان الفسوخ اذا كان عدالة الشهود وهم حيلة الكتاب فلا يضر كونه غير مختوم مع شهادتهم انه كتابه نسيم اذا كان الكتاب مع المدعي ينبغي ان يشترط الختم لاحتمال التفسير الا ان يشهدوا بما فيه حفظا قالوا جسه ان كان الكاتب مع الشهود ان لا يشترط معرفتهم بما

وخطابه بعد العزل لا يثبت به حكم وبعد الموت يخرج من أن يكون كتابه بمنزلة خطابه لانه خطابه قبل بطل وان وصل اليه الكتاب فقرأه ثم مات الكاتب بعد ذلك أو عزل فذلك جائز وان مات المكتوب اليه أولا أو عزل وولى غيره القضاء لم ينعكس له ان يقبل الكتاب لانه كتب الى غيره وان كان مات الخصم بنفسه الكتاب على ورثته لقيامهم مقامه (قوله فان شهدوا على خصم حكم بالشهادة وكتب بحكمه) صورته رجل ادعى على رجل الفاء اقام على ذلك بيعة أو اقر بذلك فاصطالحا على ان يأخذها منه في بلد آخر يكتب هذا القاضي كتابا الى ذلك القاضي مخافة أن ينكره فيأخذها بالكتاب (قوله وان شهدوا بغير حضرة خصم لم يحكم) أي ان شهدوا عند القاضي الكاتب وقوله وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه ما وانما يحكم بها لان القضاء على الغائب لا يجوز وعندنا لم يكن عنده خصم حاضر واذا لم يجز القضاء كان كتابه بمنزلة الشهادة عليه في اثبات الحق فكانه شهد بذلك عليه (قوله ولا يقبل الكتاب الا بشهادة رجلين أو رجل واحد) (ان الكتاب يشبه الكتاب فلا يثبت الا ببيعة تامة) (قوله ويجب ان يقرأ عليهم ليعرفوا ما فيه) أو يعلمهم به لانه لا شهادة بدون العلم (ثم يختمه بختمهم ويسلمه اليهم) كذا لا يتوهم التخيير وهذا عند أبي حنيفة ومحمد لان علم ما في الكتاب والختم بختمهم شرط عندهما وكذا حفظ ما في الكتاب أيضا عندهما بشرط وقال أبو يوسف ليس شيء من ذلك شرطا والشرط ان يشهدهم ان هذا كتابه وختمه واختار السرخسي قول أبي يوسف ولا يفقه حتى يسألهم عند أبي حنيفة عما في الكتاب ويقول هل قراه عليهم وهل ختمه بختمهم فان قالوا لا أو قراه علينا ولم يختمه بختمنا أو ختمه بختمنا ولم يقرأه علينا لا يفقه وان قالوا نعم قراه علينا وختمه بختمنا ففقه حينئذ (قوله واذا وصل الى القاضي لم يقبله الا بخضرة الخصم) لانه بمنزلة اداء الشهادة فلا بد من حضوره ولا بد ايضا من حضور الشهود لانه شهادة والشهادة لا تثبت الا بجمع وخصم (قوله فاذا سلمه الشهود اليه نظر الى ختمه فان شهدوا انه كتاب فلان القاضي سلمه اليه في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فضة حينئذ وقرأه على الخصم والزعم ما فيه) ومعنى قوله في مجلس حكمه أي في مجلس يصح حكمه فيه حتى لو سلمه في غير ذلك المجلس لا يصح كذا في

شاهان

فيه ولا الختم بل تكفي شهادتهم انه كتابه مع عدالتهم وان كان المدعي اشترط حفظهم لما فيه فقط كذا في الصحيح (واذا وصل) الكتاب (الى القاضي لم يقبله الا بخضرة الخصم) لانه بمنزلة اداء الشهادة فلا بد حضوره (فاذا سلمه الشهود اليه) أي الى القاضي بخضرة الخصم (نظر) القاضي (الى ختمه) أولا ليعرفه (فان شهدوا به كتاب فلان القاضي سلمه اليه في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فضة) القاضي وقرأه على الخصم والزعم ما فيه (قال في الهداية وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف اذا شهدوا انه كتابه وختمه فضة على ما شرط في الكتاب ظهور العدل لفتح الصحيح انه يفض الكتاب بعد ثبوت العدالة كذا ذكره الخصاص لانه ربما يحتاج الى زيادة الشهود وانما يكتفون اداء الشهادة بعد قيام الختم وانما يقبله المكتوب اليه اذا كان الكاتب على القضاء حتى لو عزل أو مات أو لم يبق اهلا للقضاء قبل وصول الكتاب لا يقبله لانه الحق لو احدى من ارفاها ولذا لو مات المكتوب اليه الا اذا كتب الى فلان بن فلان قاضي بلد كذا والى كل من يصل اليه من قصاه المسلمين لان غيره صار تبعاله وهو معروف بخلاف ما اذا كتب ابتداء الى كل من يصل اليه على ما عليه مشايخنا لانه غير معروف ولو كان مات الخصم بنفسه الكتاب على وارثه لقيامه مقامه اه

(ولا يجوز تحكيم الكافر) الحرفي (والعبد) مطا (والذي) الأثر يحكمه ذهيان لأنه من أهل الشهادة عليهم فهو من أهل الحكم عليهم. (والحدود في القذف) وإن ناب (والفاسق والصبي) لأنهم أهلية القضاء منهم اعتبار بأهلية الشهادة قال في الهداية والفاسق إذا حكم يجب أن يجوز عندنا كما صرح في الولي (ولكل واحد من المحكمين) (أن يرجع) أن يحكمه لأنه مقلد من جهته مما فلا يحكم إلا برضاها جميعا وذلك (مالم يحكم عليهم فإذا حكم) عليهم ما أو سأل على تحكيمهما (لزمهما) الحكم لصدورهما عن ولاية عليهم ما (وإذا رفع حكمه) أي حكم المحكم (إلى القاضي فوافق مذهبهم أمضاه) لأنه لا فائدة في نقضه ثم أبرأه عن هذا الوجه (وإن خالفه) أي خالف رأيه (أبطله) لأن حكمه لا يلزمه لعدم التحكيم منه هداية أي لا يحكم المحكم لا يتبع المحكمين (ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص) لأنه لا ولاية لهم على دمه أو لهدا لا يمكن الإباحة قالوا وتخصيص الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في سائر المجتهدات وهو صحيح إلا أنه لا يفتي به يقال يحتاج إلى (٢٤٦) حكم المولى دفعها لغير العوام هداية (وإن حكم رجلا) في دم خطا فقصي الحكم

(بالدية على العاقلة) تنفيذ حكمه) لأنه لا ولاية له عليهم لأنه لا يحكم من جهتهم وقد سبق أن ولايته قاصرة على المحكم عليهم (ويجوز) للمحكم (أن) يسمع البينة ويقضي بالنكول) والقرار لأنه حكم موافق للشرع (وسمى الحكم) مطا (لأبويه) وإن عليا (وولده) وإن سفل (وزوجته) باطل) لأنه لا تقبل شهادته هؤلاء لمكان التهمة فلا يصح القضاء لهم بخلاف ما إذا حكم عليهم لأنه تقبل شهادته عليهم لا تتفاه التهمة فكذلك القضاء هداية

وضع زيد الوساذه لعمر فامثال لقوله عليه السلام إذا أنا كم كريم قوم فأكرموه وانما لم يستحسنه عمر رضي الله عنه في هذا الوقت وفي قوله هذا أول الجواب لدليل على وجوب التسوية بين الخصمين ولم يكن ذلك يخفى على زيد لكن وقع عنده أن المحكم في هذا ليس كقاضى فبين له عمر رضي الله عنه أنه في حق الخصمين كقاضى (قوله ولا يجوز تحكيم الكافر والعبد والذي) والحدود في القذف والفاسق والصبي) لأنهم أهلية القضاء منهم اعتبار بأهلية الشهادة (قوله ولكل واحد من المحكمين أن يرجع مالم يحكم عليهم ما) لأنه مقلد من جهته مما فلا يحكم إلا برضاها (قوله فإذا حكم لزمهما) يعني إذا حكم عليهم ما قبل الرجوع لصدور حكمه عن ولاية عليهم ما (قوله وإذا رفع ذلك الحكم إلى القاضي فوافق مذهبهم أمضاه) لأنه لا فائدة في نقضه ثم أبرأه عن ذلك الوجه وفائدة أمضاه ههنا أنه لو رفع إلى قاض آخر يخالف مذهب ليس لذلك القاضي النقص فيما أمضاه هذا القاضي (قوله وإن خالفه أبطله) لأنه حكم لم يصدر عن ولاية الإمام وإن حكم رجلا فلا بد من اجتماعهما (قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص) لأنه لا ولاية لهم على دمه أو لهدا لا يمكن الإباحة ولأن الحدود والقصاص يستطمان بالشبهة ونقصان ولاية المحكم شبهة في المنع منه كشهادة النساء مع الرجال وفي الأخيرة تجوز في القصاص لأنه من حقوق اعتبار (قوله وإذا حكم المخطأ فقصى الحاكم بالدية على العاقلة) تنفيذ حكمه) لأنه لا ولاية له عليهم إذا حكم من جهتهم (قوله ويجوز أن يسمع البينة ويقضي بالنكول) وكذا بالقرار لأنه حكم موافق للشرع (قوله وحكم الحاكم لأبويه وولده وزوجته باطل) أي حكم المحكم والمولى جميعا لأنه لم تقبل شهادته لهم وكذا لا يصح القضاء لهم لأجل التهمة بخلاف ما إذا حكم عليهم فإنه يجوز لأنه تقبل شهادته عليهم لا تتفاه التهمة فكذلك القضاء كذا في الهداية والله أعلم

﴿ كتاب القسمة ﴾

القسمة تميز الحقوق وتعديل الانصاف * قال رحمه الله (ينبغي للإمام أن ينصب قاسما يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بغير أجرة) لأن القسمة من جنس عمل القضاء من حيث أنه يتم بها قطع المنازعة وانما يرزقه من بيت المال لأن نفقة نصيب القاسم نعم الكفاية فكانت كفايته في بيت مالهم غرما بغير

﴿ كتاب القسمة ﴾ لا تخفى مناسبتها للقضاء لأنها بالقضاء أكثر من الرضا وهي لغة اسم للإقسام وشرعا جمع نصيب شائع في سكان مخصوص وسببها طلب الشر كأو بعضهم لأن تتفاح يملكه على وجه الخصوص وشرطها هدم فوت المنفعة بالقسمة ثم هي لا تعرى عن معنى المبادلة لأن ما يجتمع لأحدهما بعضه كان له وبعضه كان لصاحبه فهو يأخذ عوضا مما بقي من حقه في نصيب صاحبه فكان مبادلة من وجهه وأما من وجهه ولا فراز هو الظاهر في المبادلات والموزونات لعدم التفاوت حتى كان لأحدهما أن يأخذ نصيبه حال غيبه صاحبه والمبادلة هي الظاهر في غيرة التنازلات حتى لا يكون لأحدهما أخذ نصيبه عند غيبه صاحبه إلا أنه إذا كانت من جنس واحد جبره القاضي على القسمة فسد طلب أحدهم لأن فيه معنى الإفراز تقارب المقاصد والمبادلة مما يخفى فيه الجبر كقضاء الدين وإن كانت أجناسا مختلفة لا يجبر القاضي على قسمتها لتعذر المعادلة باعتبار خش التفاوت في المقاصد ولو راضوا وعليها جاز لأن الحق لهم وقامه في الهداية (ينبغي للإمام أن ينصب قاسما يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بغير أجرة) لأن القسمة من جنس عمل القضاء من حيث أنه يتم بقطع المنازعة فاشبهه رزق القاضي

القسمة تميز الحقوق وتعديل الانصاف * قال رحمه الله (ينبغي للإمام أن ينصب قاسما يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بغير أجرة) لأن القسمة من جنس عمل القضاء من حيث أنه يتم بها قطع المنازعة وانما يرزقه من بيت المال لأن نفقة نصيب القاسم نعم الكفاية فكانت كفايته في بيت مالهم غرما بغير

(فان لم يفعل نصب قاسما بقسم بالاجر) من مال المتقاسمين لان النفع لهم وهي ليس بقضاء حقيقة فجازله أخذنا الاجرة عليهم وان لم يحجز
على القضاء كافي الدر عن أخى زاده قال في الهداية والافضل أن يرزقه من بيت المال لانه أرفق بالناس وأبعد عن التهمة اهـ (ويجب أن
يكون) المنصوص بالقسمة (عدلا) لانها من جنس عمل القضاء (مأمونا) ليعتمد على قوله (عالميا بالقسمة) ليقدر عليها الا ان من
لا يعلمها لا يقدر عليها (ولا يجبر القاضي الناس على قسم واحد) قال في الهداية معناه لا يجبرهم على أن يستأجروه لانه لا جبر على العقود
ولا نولو تعين الحكم بالزيادة على أجر مثله ولو اصابه الحوا فاقسمه وازال اذا كان فيهم (٢٤١) صغير فيحتاج الى أمر القاضي

لانه لا ولاية لهم عليه
اهـ (ولا يترك) القاضي
(القسم يشتركون)
كيلا يتواضعوا على
مغالة الاجر فيحصل
الاضرار بالناس (وأجرة
القسمة على عدد الرؤس
عند أبي حنيفة) لان
الاجر مقابل بالتميز وانه
لا يتفاوت ورمع يصعب
الحساب بالنظر الى القليل
وقد ينعكس الحال فقعذر
اعتباره فيتعلق الحكم
باصل التميز (وقال على
قدر الانصاف) لانه مؤنة
الملك فيقدر بقدره قال
في التمهيد وعلى قول
الامام مشي في المفتي
والمحوي وغيرهما (واذا
خسر الشركا، عند
القاضي وفي أيديهم دار
أوضعية) أي أرض
(ادعوا انهم ورثوها عن)
مورثهم (فلان لم يقسمها
عند أبي حنيفة) لان
القسمة قضاء على الميت
اذا اتركة مبقاة على
ملكه قبل انقصة بدليل
ثبوت حقه في الزائد

(قوله فان لم يفعل نصب قاسما بقسم بالاجر) معناه باجر على المتقاسمين لان النفع لهم على الخصوص (قوله)
ويجب أن يكون عدلا مأموئا عالميا بالقسمة) يعني عدلا فيما بينه وبين الله آمينا فيما بين الناس عالما
باحكام القسمة لانه اذا لم يكن كذلك حصل منه الخيف (قوله ولا يجبر القاضي الناس على قسم واحد)
أي لا يجبرهم على أن يستأجروه لان في اجبارهم على ذلك اضرار بهم لانه رعا يطالب منهم زيادة على أجر
المثل ويتقاعد عنهم (قوله ولا يترك القسم يشتركون) لانهم اذا اشتركوا في الحكموا على الناس في
الاجر وتقاعدوا عنهم وعند عدم الاشتراك يتبادر كل منهم الى ذلك خشية الفتور فترخص الاجرة (قوله)
وأجرة القسمة على عدد الرؤس عند أبي حنيفة) لان الاجر مقابل بالتميز وهو لا يتفاوت لان العمل
يحصل لصاحب القليل مثل ما يحصل لصاحب الكثير ورمع يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد
ينعكس الامر فيتعذر اعتباره فيتعلق الحكم باصل التمييز (قوله وقال أبو يوسف ومحمد على قدر
الانصاف) لانه مؤنة الملك فيقدر بقدره كاجرة الكيل والوزان وحفر البئر المشتركة قلنا في حفر البئر
الاجر مقابل بنقل التراب وهو لا يتفاوت والكيل والوزان كالمقسمة قيل هو على الخلاف وان
لم يكونا لها فالاجر مقابل بعمل الكيل والوزن وهو يتفاوت وقولنا وان لم يكونا للقسمة بان اشتريا مكيلا
وأمر انسانا بالكيل ليصير الكل معاوم القدر فالاجر على قدر الانصاف (قوله واذا خسر الشركا عند
القاضي وفي أيديهم دار أوضعية ادعوا انهم ورثوها عن فلان لم يقسمها القاضي عند أبي حنيفة حتى
يقوموا بالبينة على موته وعدد ورثته) لان القسمة قضاء على الميت لان التركة مبقاة على ملكه قبل
القسمة حتى لو حدثت زيادة بنفذه وصاياها فيها يرضى ديونه منها بخلاف ما بعد القسمة واذا كانت
قضاء على الميت فالأقرار ليس بحجة عليه فلا بد من البينة بخلاف المنقول وسائر العروض اذا ادعوا
ميراثا بينهم أنه يقسمها وان لم يقموا بالبينة لانه يخشى عليها التورث واما العقار فهو مخصص بنفسه (قوله)
وقال أبو يوسف ومحمد يقسمها باعتبارهم) يذكروا في كتاب القسمة أنه قسمها بقولهم لان الدار ملكهم
في الحال اظهرا اذا ايدد دليل الملك والأقرار امارة الصدق ولا منازع لهم فيقسمها بينهم كأي المنقول
الموروث والعقار المشترك وهذا لانه لا منكر ولا بينة الا على المتكبر والفرق لابي حنيفة ان ملك
المشتري ليس في حكم ملك البائع بل هو ملك مستأنف الا ترى أنه لا يرد على بائع يعيب فاذا قسمها بينهم
كان ذلك تصرفا عليهم ولا يكون تصرفا على البائع بخلاف الميراث فان التركة فيه باقية على حكم ملك
الميت والوارث يخلفه فيه الا ترى أنه يرد الوارث على بائع الميت بالعيب فالقسمة فيها تصرف على الميت
ونقل الشيء من حكم ملكه الى ملك الوارث وذلك لا يجوز ولا يصح صدور على انتقال الملك اليهم لا بالبينة
(قوله ويذكر في كتاب القسمة أنه قسمها بقولهم) وفاء له أن حكم القسمة يختلف بين ما اذا كانت
بالبينة أو بالاقرار حتى كانت بالبينة يتعدى الحكم الى الميت والاقرار يقتصر عليهم حتى لا تبين امراته
ولا يتحقق مدبره وأمهاث أو لاده ولا يحل الدين الذي على الميت لان لم نموت بالبينة وانما علمناه باقرارهم

كاولاد ملكه وارباه حتى نفى ديونه منها ونفذ وصاياها بالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة حتى لا تبنت حقه فيما يحدث بعده
من الزوائد فكانت قضاء على الميت فلا يجابون اليها بمجرد الدعوى بل (حتى يقموا بالبينة على موته وعدد ورثته) ويصير البعض مدعيا
والبعض الآخر خصمه له عن الميت لان بعض الورثة ينصب خصما عن المورث ولا يمنع ذلك باقراره كافي الوارث والوصى المقرر بالدين
فانه تقبل البينة عليه مع اقراره (وقال لا يقسمها باعتبارهم) لان اليد دليل الملك ولا منازع لهم فيقسمه كأي المنقول والعقار المشتري
(و) لكن (يذكر في كتاب القسمة أنه قسمها بقولهم) ليعتصر عليهم ولا يكون قضاء على شئ بل آخر لهم قال الامام جمال الاسلام في
تفسيره الفهم قول الامام واعتاده المحوي والنسفي وسائر الشريعة وغيرهم كذا في النعم

(وإذا كان المال المشترك ماسوى العقار وادعوا انه ميراث) او مشترى او ملك مطلق وبالبر واقسمته (قسمته في قسمين جميعها) لان في قسمه المنقول نظرا للمعاجة الى الحفظ (وان ادعوا في العقار انهم اشتروه) وبالبر واقسمته (قسمته بينهم) ايضا لان المبيع يخرج من عملة المبيع وان لم يقسم فلم تكن القسمة قضاء على الغير (وان ادعوا الملك المطلق) ولم يذكروا كيف انتقل اليهم (قسمته بينهم) ايضا لانه ليس في القسمة قضاء على الغير فانهم ما اقرروا بالملك لغيرهم قال في التصحيح ههنا رواية كتاب القسمة وفي رواية الجامع لا يقسمها حتى يقبها البينة انهما قال في الهداية ثم قبل هو قول أبي حنيفة خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح وكذا نقل الزاهد (وإذا كان كل واحد من الشريكين ينتفع بنصيبه) بهذا القسم (قسم بطلب احدهم) لان في القسمة تسكيل المنفعة فكانت حقا لازما فيما يقبلها بعد طلب احدهم (وان كان احدهم ينتفع) بالقسمة لكثرة نصيبه (والآخر يستضي رقبته نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم له لانه ينتفع بنصيبه فاعتبر بطلبه لان (٢٤٨) الحق لا يبطل بتضرر الغير (وان طلب صاحب القليل لم يقسم) لانه لا يستضر فكان

متعنتا في طلبه فلم يعتبر بطلبه قال في التصحيح وزكر الخصاص على قلب ههنا وزكر الخصاص في مختصره ان ايهما طلب القسمة يقسم القاضي قال في الهداية وشرح الزاهد ان الاصح ما ذكر في الكتاب وعليه مشي الامام البرهاني والنسفي وصدر الشريعة وغيرهم اه (وان كان كل واحد منهما يستضر رقبته) لم يقسمها القاضي (الابتراضيهما) لان الجبر على القسمة لتسكيل المنفعة وفي هذا تفويها ويجوز بتراضيهما لان الحق لهما وهما اهرف بشأنهما (ويقسم العروض) جسع عرض كفلس خلافا للعقار اذا كانت من صنف

واقرارهم لا يعدوهم (قوله) وإذا كان المال المشترك ماسوى العقار ادعوا انهم ورثوه وقسمه في قلوبهم جميعا) يعني اذا كان عروضا أو شيا مما ينقل لان في قسمته خطا لا يثبت لانه يحتاج الى الحفظ فاذا قسم حفظ كل واحد منهم ما حصل له والعقار محفوظ بنفسه (قوله) وان ادعوا في العقار انهم اشتروه وقسمه بينهم) وقد ذكرناه (قوله) وان ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم قسمته بينهم باعتبار فهم (ههنا) اذا كان العقار في ايديهم يدعون انه ملك لهم لا يدعون انتقال الملك فيه من غيرهم فانه يقسم بينهم باعتبار فهم لانه ليس في القسمة قضاء على الغير فانهم ما اقرروا بالملك لغيرهم وههنا رواية كتاب القسمة وفي الجامع الصغير لا يقسمها حتى يقبها البينة لاحتمال ان يكون لغيرهم (قوله) وإذا كان كل واحد من الشريكين ينتفع بنصيبه قسم بطلب احدهم وان كان احدهم ينتفع والاخر يستضر رقبته نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب القليل لم يقسم) لان الاول ينتفع به فاعتبر بطلبه والثاني متعنت في طلبه فلم يعتبر وقوله وان طلب صاحب القليل لم يقسم ولكن يجب للمهاياة بينهم (قوله) وإذا كان كل واحد منهما يستضر رقبته لم يقسم بتراضيهما) لان الجبر على القسمة لتسكيل المنفعة وفي ههنا تفويها ويجوز بتراضيهما لان الحق لهما (قوله) ويقسم العروض اذا كانت من صنف واحد) لان القسمة هي غير الحقوق وذلك يمكن في الصنف الواحد وذلك كالابل والبقرة والغنم او الثياب او الدواب او المنطة او الشعر يقسم كل صنف من ذلك على حدة (قوله) ولا يقسم الجنسان بعضهم في بعض (بعض الابتراضيهما) لانه لا اختلاط بين الجنسين فلا تقع القسمة تمييزا بل تقع معاوضة وسبيلها التراضي دون جبر القاضي (قوله) وقال ابو حنيفة لا يقسم الرقيق) يعني بالفراده فان كان معه شيء آخر قسم بالاتفاق قال في الينابيع انما لا يقسم اذا طلب القسمة بعض الشريكين دون بعض اما اذا كانت بتراضيهما جاز (قوله) ولا الجواهر المتفاوتة كالألؤلؤ والياقوت والزبرجد لان هذه اجناس مختلفة لا يقسم بعضها في بعض واما اذا انفرد جنس منها بالتعديل فيه يمكن فيجوز قسمته واما الرقيق فلا يمكن فيه ضبط المساواة لان المعاني المبتعاة منهم العقل والفطنة والصبر عن الخدمة والاحتمال والوفاء والصدق والشجاعة والوفاء وحسن الخلق وذلك لا يمكن الوقوف عليه فصاروا كالاجناس المختلفة وقد يكون الواحد منهم خيرا من الغسان جنسه قال الشاعر

واحد لا اتحاد المقاصد فيحل التعديل في القسمة والتسكيل في المنفعة (ولا يقسم الجنسان بعضهم في بعض) ولم لانه لا اختلاط بين الجنسين فلا تقع القسمة تمييزا بل تقع معاوضة وسبيلها التراضي دون جبر القاضي (وقال ابو حنيفة لا يقسم الرقيق والجواهر المتفاوتة) لان التفاوت في الادنى فاحش لتفاوت المعاني الباطنة فكان كالجنس المختلف بخلاف الحيوانات لان التفاوت فيما يقل عند اتحاد الجنس وتفاوت الجواهر اخش من تفاوت الرقيق (وقال ابو يوسف ويجوز يقسم الرقيق) لا اتحاد الجنس كافي الا بال والغنم قال في الهداية واما الجواهر فقد قيل اذا اختلف الجنس لا يقسم كافي للدلالة والى الواقية وقيل لا يقسم الكبار منها الكثرة التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت وقيل يجري الجواب على اطلاقه لان جهالة الجواهر اخش من جهالة الرقيق الا ترى انه لو تزوج على لؤلؤ او ياقوتة او خال عليها الاصح التسمية ويصح ذلك على عبد فاولى ان لا يجبر على القسمة اه قال الامام بهاء الدين في شرحه التصحيح قول أبي حنيفة واعتمد المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة وغيرهم كذا في التصحيح

(ولا يقسم حمام ولا بر ولا ربي) ولا كل ما في قسمه غير راسم كالحائط بين الدارين والسكنب لانه يشتمل على الضر وفي الطرفين لانه لا يبقى كل نصيب منتهجا با اتنا عامه فلو افلا يقسمه القاضي بخلاف التراضي كما في قوله قال (الا أن يتراضي الشركاء) لا التزامهم الضر وهذا اذا كانوا من يرضع التزامهم الضر والا فلا (واذا حضر وارثان وأقاما البينة على الوفاة وعددا الورثة والدار) أو العرض بالاولى (في ايديهم ومعهم وارث غائب) أو صغير (قسمها القاضي بطالب الحاضرين وينصب للغائب وكيل) والصغير وصيا (يقبض نصيبه) لان في ذلك نظر لانه غائب والصغير ولا بد من اقامة البينة على أصل الميراث في هذه الصورة عند أبي حنيفة أيضا لان في هذه القسمة قضاء على الغائب والصغير بقولهم خلافهما (وان كانوا مشترين لم يقسم مع غيبة أحدهم) والفرق أن ملك الوارث ملك خلافه حتى يرد بالعيب ويرد عليه بالعيب فيها اشتراهما المورث ويصير مفرورا بشرائه المورث فانتصب أحدهما خصما عن الميت فيمضي يده والاخر من نفسه فصار القسمة قضاء بحضرة الخصمين أما الملك الثابت بالشراء ملك مبتدأ ولهذا لا يرد بالعيب على بائع بائعه فلا يصح الحاضر خصما عن الغائب فوضح الفرق هداية (وان كان العقار) أو شيء منه (في يد الوارث ٢٤٩ الغائب) أو مودعه (لم يقسم) قال

ولم أر أمثال الرجال تفاوتوا في الفضل حتى عد الغائب واحدا
ولان التفاوت في الآدمي فاحش لتفاوت المعاني الباطنة فصار كالجنس المختلف بخلاف سائر الحيوانات
لان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس لا ترى أن الفرك والانش من بني آدم جنسان ومن الحيوانات
جنس واحد وقال في الأصل اذا كان مع الرقيق شيء سواء من الثياب وغيره اقسامه وأدخل فيهما الرقيق
تبعاً قال أبو بكر الرازي وهذا يجوز على تراضي المالك بذلك وقال أبو يوسف ومحمد يقسم الرقيق لا اتحاد
الجنس كافي الا بل والنعم و رقيق المغنم قلنا رقيق المغنم انما قسم لان حق الغائبين في المالمية حتى كان
للامام بيعها وقسمه عنها وهما يتعلق بالعين والمالمية تسع فافترقا (قوله ولا يقسم حمام ولا بر ولا راحا الا أن
يتراضي الشركاء) وكذلك الحائط بين الدارين لاشتمال الضر وفي الطرفين اذا لا يتنفع بكل قسم منها
(قوله واذا حضر وارثان وأقاما البينة على الوفاة وعددا الورثة والدار في ايديهم ومعهم وارث غائب
قسمها القاضي بطالب الحاضرين وينصب للغائب وكيل يقبض نصيبه) وكذلك لو كان مكان الغائب صبي
يقسم وينصب له وصيا يقبض نصيبه (قوله واذا كانوا مشترين لم يقسم مع غيبة أحدهم) وان أقاموا
البينة على الشراء (وان كان العقار في يد الوارث الغائب أو شيء منه لم يقسم) لان في القسمة استعفاقا
لبد الغائب فلا يجوز الا أن يكون عنه خصم ولا خصم هنا (قوله وان حضر وارث واحد لم يقسم)
وان أقام البينة لانه لا بد من حضور خصم لان الواحد لا يصلح خصما ومثما فكذا انما قسمها
ومقاسها بخلاف ما اذا كان الحاضر اثنين فان كان الحاضر كبيرا والغائب صغيرا نصب القاضي للصغير وصيا
وقسم اذا أقيمت البينة وكذا اذا حضر وارث كبير وصغير وهو له بالثلاث فيها وطلبها القسمة وأقاما البينة
على الميراث والوصية (قوله واذا كانت دور مشتركة في مصر واحد قسمت كل دار على حدة ما في قول
أبي حنيفة) لان الدور المختلفة بمنزلة الاجناس المختلفة الا أن يتراسوا على ذلك (قوله وقال أبو يوسف
ومحمد ان كان الاصلح لهم قسمه بعضها في بعض قسمها) لانها جنس واحد اسمها وصورة نظرا الى أن أصل

في الهداية وكذا اذا كان
في يد الصغير لان القسمة
قضاء على الغائب
والصغير باستحقاق يدهما
من غير خصم حاضر عنهما
وأما ان الخصم ليس بخصم
عنه فيما يستحق عليه
والقضاء من غير خصم
لا يجوز ولا فرق في هذا
الفصل بين اقامة البينة
وعدمها هو الصحيح كما
أطلق في الكتاب اه
(وان حضر وارث واحد
لم يقسم) وان أقام البينة
لانه لا بد من حضور
الخصم لان الواحد
لا يصلح خصما ومثما
وكذا مقاسها ومقاسها
بخلاف ما اذا كان الحاضر
اثنين على ما بينا ولو كان

(٣٣ - جوهره ثاني)

الحاضر كبير وصغيرا نصب القاضي عن الصغير وصيا وقسم اذا أقيمت البينة وكذا اذا
حضر وارث كبير وموصي له بالثلاث فيها وطلبها القسمة وأقاما البينة على الميراث والوصية لاجتماع الخصمين الكبير عن الميت والموصي
له عن نفسه وكذا الوصي عن الصبي كانه خصم بنفسه بعد البلوغ لقيامه مقامه هداية فقوله فيما تقدم وكذا اذا كان في يد صغيرا
غائب كابدل له ما في البرازية ونصه وان حضر الوارث ومعه صغير نصيب وصيا وقسم بينهما كما مر فان كان الصغير غائبا وطلب من الحاكم
نصب الوصي لا ينصب الى ان قال والفرق بين الصغير لغائب والحاضر أن الدعوى لا تصح الا على خصم حاضر وجعل الغير خصما عن
الغائب خلاف الحقيقة فلا يصار اليه الا عند الجور والصغير عاجز عن الجواب لا عن الحضور فلم يجعل عنه غيره خصما في حق الحضور
وجعل خصما في الجواب فاذا كان الصبي حاضر او جدد الدعوى على حاضر فيذهب وصيا عنه في الجواب وان كان غائبا لم يجد الدعوى
على حاضر فلا ينصب وصيا عنه في الجواب لعدم صحة الدعوى اه (واذا كانت دور مشتركة في مصر واحد قسمت كل دار على حدة ما
في قول أبي حنيفة) لان الدور اجناس مختلفة لا اختلاف في المقاصد باختلاف الحال والجيران والقرب من المسجد والماء والسوق فلا يمكن
التعديل (وقال الراي فيه الى القاضي) ان كان الاصلح لهم قسمه بعضها في بعض قسمها) كذلك والا فسمها كل دار على حدة لان

القاضي مأمور بفعل الاصل مع المحافظة على الحقوق قال الاسبيجاني الصحيح قول الامام وعليه مشي البرهاني والنسفي وغيرهما الصحيح قال في الهداية وتقييم الكتاب يكونهما مصر واحد اشارة الى أن الدارين اذا كانتا في مصرين لا يجتمعان في القسمة عندهما وهو رواية هلال عنهما وعن محمد أنه يقسم أحدهما في الأخرى اهـ (وان كانت دار وضعية) أي أرض (أودار وحانوت قسم كل واحد على حدة) مطلقا الاختلاف الجنس قال في الدرر ههنا أمور ثلاثة الدور والبيوت والمنازل فالدور متملازمة كانت أو متفرقة لا تقسم قسمة واحدة بالاتراضي والبيوت تقسم مطلقا انتفاع بها في معنى السكنى والمنازل ان كانت مجتمعة في دار واحدة متملازمة بعضها ببعض قسمة قسمة واحدة والافلال المنزل فوق البيت ودون الدار فالحقت المنازل بالبيوت اذا كانت متملازمة وبالدار اذا كانت متباينة وقال في الفصول كلها ينظر القاضي (٣٥٠) الى تعديل الوجوه ونقض على ذلك وأما الدور والضعية والدور والحانوت

السكنى أجناس معنى نظرا الى اختلاف المقاصد ووجوه السكنى فيفوض الترجيح الى القاضي وفي التقييم بدقوله في مصر واحد اشارة الى أن الدارين اذا كانتا في مصرين لا يجتمعان في القسمة عندهما وهو رواية هلال عنهما وعن محمد تقسم أحدهما في الأخرى والبيوت تقسم قسمة واحدة سواء كانت في محلة أو في جهال لان التفاوت فيما بينهما يسير (قوله) وان كانت دار وضعية أو دار وحانوت قسم كل واحد منهما على حدة) لا اختلاف الجنس لان الدار والضعية جنسان وقد بينا أن الجنس لا يقسم بعضهما في بعض لان القسمة تميز أحد الطرفين من الآخر ولا اختلاط بين الجنسين ثم ان الشيخ رحمه الله جعل الدار والحانوت جنسين وهكذا ذكرنا خلاصا وفي الأصل ما يدل على انهما جنس واحد ففعل في المسئلة وابتان (قوله) وينبغي للقاسم أن يصور ما يقسمه) لم يكن حفظه يعني يكتب على كل كأغدة نصيب فلان كذا ونصيب فلان كذا البرقع تلك الكأغدة الى القاضي حتى يقول الأقواع بينهم بنفسه وفي الطواشي معناه يصور ما يقسمه قطعا ويسويه على سهام المقسوم عليهم ويعتبر أقل الانصبا حتى لو كان سديسا جعله اسدا ساوان كان ربعا جعله اربعا لم يكن القسمة وان كان لاحدهم سدس ولا آخر ثلث وللآخر نصف جعله ستة أسهم وياقب نصيبا بالاول والذي يليه بالثاني والثالث على هذا ويكتب أسماءهم ويجعلها قرعة ويلقبها في كنه فنخرج اسمه أولا فله السهم الاول ان كان في سهمه فان كان ذلك صاحب السدس فله الجزء الاول وان كان صاحب الثلث فله الاول والذي يليه وان كان صاحب النصف فله الاول والثاني يليانه (قوله) ويعمله) أي من حيث الصورة والقيمة أي يسويه على سهام القسمة ويروي يعزله بالأي أي يقطعه بالقسمة عن غيره (قوله) بذره) ليعرف قدره (قوله) ويقوم البناء) لانهم يحتاجون آخر (ويفرز كل نصيب عن الباقي بطريقة وشربة حتى لا يكون النصيب بعضهم نصيب الآخر تعلق) ليتحقق معنى التميز والافراز تمام التحقق (ثم يلقب الانصبا) نصيبا بالاول والذي يليه بالثاني والثالث

فيقسم كل منها واحدا لا اختلاف الجنس اهـ ولما فرغ من بيان القسمة وبيان ما يقسم وما لا يقسم شرع في بيان كيفية القسمة فقال (وينبغي للقاسم أن يصور ما يقسمه) على قسما ما لم يكن حفظه ورفع له للقاضي (ويعمله) يعني يسويه على سهام القسمة ويروي يعزله أي يقطعه بالقسمة عن غيره هداية (ويزره) ليعرف قدره (ويقوم البناء) لانهم يحتاجون آخر (ويفرز كل نصيب عن الباقي بطريقة وشربة حتى لا يكون النصيب بعضهم نصيب الآخر تعلق) ليتحقق معنى التميز والافراز تمام التحقق (ثم يلقب الانصبا) نصيبا بالاول والذي يليه بالثاني والثالث

بالثالث والرابع وما بعده (وعلى هذا) المنوال ويكتب أسماء المتقاسمين على قطع قرطاس أو نحوه وتوضع (قوله) في كيس أو نحوه ويجعلها قرعة (ثم يخرج القرعة) أي قطعة من تلك القطع المكتوب فيها أسماء المتقاسمين (فنخرج اسمه أولا فله السهم الاول) أي الملقب بالاول (ومن خرج) اسمه (ثانيا فله السهم الثاني) وهلم جرا وهذا حيث اتحدت السهام فلما اختلفت السهام بان كانت بين ثلاثة مثلا لاحدهم عشرة أسهم ولا آخر خمسة أسهم ولا آخر سهم جعلها ستة عشر سهما وكتب أسماء الثلاثة فان خرج أولا اسم صاحب العشرة أعطاه الاول وتسعة متصلة به ليكون سهامه على الاتصال وهكذا حتى يتم قال في الهداية وقوله في الكتاب ويفرز كل نصيب بطريقة وشربة بيان الافضل وان لم يفعل أولم يكن جاز على ما ذكره بنفسه ان شاء الله تعالى والقرعة لتطبيب القلوب وإزالة غممة الميل حتى لو عين لكل منهم من غير افتراء جاز لانه في معنى القضاء فذلك الالتزام اهـ

(ولا يدخل) القسم (في القسمة الدراهم والدنانير) لان القسمة تجري في المشترك والمشارك بينهما العقار والدراهم والدنانير فلو كان بينهما دار أو ارض أو قسمة ما وفي أحد الجانبين فضل بناء فإراد أحدهما أن يكون عوض البناء دراهم وأراد الآخر أن يكون عوضه من الأرض فإنه يجعل عوضه من الأرض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه أن يرد بأثره دراهم (الابتراضية) لما في القسمة من معنى المبادلة فيجوز دخول الدراهم فيها بالتراضي دون جبر القاضى الا اذا تعذر في ذلك للقاضى (٣٥١) ذلك قال في الينابيع قول المقدوري

ولا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير بالتراضي (الابتراضية) لما في القسمة من معنى المبادلة فيجوز دخول الدراهم فيها بالتراضي دون جبر القاضى الا اذا تعذر في ذلك للقاضى (٣٥١) ذلك قال في الينابيع قول المقدوري

(قوله ولا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير بالتراضي) لان ادخال ذلك يجعل المقدم معاوضة والمعاوضة لا يجبر عليها وصورته دار بين جماعة أرادوا قسمة ما وفي أحد الجانبين فضل بناء وأراد أحد الشركاء أن يكون عوض البناء دراهم وأراد الآخر أن يكون عوضه من الأرض فإنه يجعل عوض البناء من الأرض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه أن يرد بأثره دراهم الا اذا تعذر في ذلك للقاضى ذلك (قوله فان قسم بينهم ولا أحدهم مسيل في ملك الآخر أو طريق ولم يشترط في القسمة فان أمكن صرف الطريق والمسيل عنه فليس له أن يستطرق ويسيل في نصيب الآخر) لانه أمكن تحقيق القسمة من غير ضرورة (قوله وان لم يكن فحقت القسمة) لان القسمة تحتل لبقاء الاختلاط فتستأنف وهذا اذا لم يشترط القاسم في القسمة أن ما أصاب كل واحد منهم كان له بحقه لانه اذا لم يشترط ذلك لم يكن له حق الاستطراق في نصيب شريكه فيصير من يقع له ذلك لا ينتفع بنصيبه فلهذا فسخنا وما اذا كان القاسم شرط فيها أن ما أصاب كل واحد منهم فهو له بحقوقه فإنه يترك الطريق والمسيل في حق الآخر على ما كان عليه قبل القسمة (قوله وان كان أسفل لأعلى وأسفل له وسفل له عاوقوم كل واحد على حدته وقسم بالقيمة ولا يعتبر بغير ذلك) وهذا قول محمد وعليه الفتوى وعندهما يقسم بالذراع ومعنى المسئلة اذا كان سفل مشترك بينهما وعالو لا سفل له أي علوم مشترك بينهما وسفل لا آخر وقوله وسفل له عالو أي مشترك بينهما وجه قولهما أن القسمة بالذراع هي الاصل فيصار اليه ما أمكن ووجه قول محمد أن السفل يصلح له العاوقوم من العاوقوم بغير ذلك فلا يتحقق التعديل الا بالقسمة ثم اخلف أبو حنيفة وأبو يوسف في كيفية القسمة بالذراع فقال أبو حنيفة ذراع من سفل بذراعين من عالو وقال أبو يوسف كل ذراع من العاوقوم من السفل الذي لا عالو له بيانه سفل بين رجلين وعالو في بيت آخر بينهما أيضا أرادوا قسمة ما فانه يقسم البناء على طريق القيمة بالاجاع وأما الساحة فتقسم بالذراع فذراع من السفل بذراعين من العاوقوم أي حنيفة وقال أبو يوسف ذراع من العاوقوم من السفل لان المقصود منهما السكنى وهما متساويان فيه ولا يحنيفة أن منفعة العاوقوم من منفعة السفل الاترى أن منفعة السفل السكنى والبناء عليه وحفر البئر فيه وان يجعل فيه أو تادا وهي بط للدواب وغير ذلك وأما العاوقوم فلا منفعة فيه الا السكنى لا غير اذا لا يمكنه البناء على علومه الارضا صاحب السفل ولان منفعة العاوقوم تبقى بعد فوات السفل ومنفعة السفل تبقى بعد فوات العاوقوم وأما على قول محمد بقسمان بالقيمة لان منفعتهم تختلف باختلاف الطر والبعد فلا يمكن التعديل الا بالقيمة والفتوى على قول محمد (مسائل) بيت كامل وهو سفل وعالو بين رجلين وعالو في بيت آخر بينهما أرادوا قسمة ذلك بالتعديل فكل ذراع من بيت الكامل بثلاثة أذرع من العاوقوم لان ذراع من عالو بذراع من ذلك العاوقوم وذراع من سفل هذا بذراعين من عالو ذلك وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ذراع من البيت الكامل بذراعين من العاوقوم كان سفل وبيت كامل فكل ذراع من الكامل بذراع ونصف من السفل عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف كل ذراع من البيت الكامل بذراعين من السفل فكل ذراع

(و) بعضه (علاو أسفل له) بان كان السفل للغير (و) بعضه (سفل له عاوقوم كل واحد على حدته وقسم بالقيمة ولا يعتبر بغير ذلك) وهذا عند محمد وقال أبو حنيفة وأبو يوسف يقسم بالذراع ثم اخلف في كيفية القسمة بالذراع قال أبو حنيفة ذراع من السفل بذراعين من العاوقوم وقال أبو يوسف ذراع بذراع ثم قيل كل منهما على عادة أهل عصره أو بلده وقيل اختلاف معنى قال الاسيحي والصحیح قول أبي حنيفة قلت هذا الصحیح بالنسبة الى قول أبي يوسف والمشايخ اخبروا قول محمد بل قال في التحفة والبدايع والعمل في هذه المسئلة على قول محمد وقال في الينابيع والهداية وشرح الزاهد والمحيط وعليه الفتوى اليوم كذا في الصحیح

(واذا اختلف المتقاسمون) في القسمة (فشهد القاسمان قبلت شهادتهما) قال في الهداية الذي ذكره قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا تقبل وهو قول أبي يوسف وأبو به قال الشافعي وذكر الخصاف قول محمد مع قوله ما وقاسم القاضي وغيره سواء وقال جمال الاسلام الصحيح قول أبي حنيفة وعليه مشي البرهاني والنسفي وغيرهما الصحيح (فان ادعى أحدهما) أي المتقاسمان (الغلط) في القسمة (وزعم أنه ما أصاب شيء في يد صاحبه وقد) كان (أشهد على نفسه بالاستيفاء لم يصدق على ذلك) الذي يدعيه (الابينة) لانه يدعي فسح القسمة بعد وقوعها فلا يصدق الا بجهة فان لم تقبله بيته استخلف الشريك فن نكل منهم جمع بين نصيب الناكل والمدعي فيقسم بينهما على قدر انصباؤها لان النكول حجة في حقه خاصة فيهما ملان على زعمهما وينبغي ان لا تقبل دعواه أصلا لتناقضه وإليه أشا ومن بعده هداية ومثله في كافي النسفي وظاهر كلامهما أنه لم يوجب فيه رواية لكن قال صدر الشريعة بعد نقله البحث المذكور وفي المتوسط وقتاوى قاضيه خان يأنى بهذا ثم قال وجهه رواية المتن أنه اعتمد على فعل القاسم في اقراره باستيفاء حقه ثم لما أمل حق التأمل ظهر الخطأ في فعله فلا يؤخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق اهـ وقرئ الهداية وإليه اشار من بعده أي أشار القسودوري الى ما بحثه من انه ينبغي أن لا تقبل دعواه أصلا في الفرع الا في بعد هذا حيث قال وان قال أصابني الى موضع كذا فلم تسلم لي ولم يشهد على نفسه بالاستيفاء وكذبته ثم يكف تخالفا (٢٥٢) وفسخت القسمة بان مفهومة أنه على نفسه بالاستيفاء قبل الدعوى لا يتخالفان

وماذا لك الا لعدم صحة الدعوى لان التحالف مبني على صحة الدعوى وإذا قال في الطواشي السجلية بعد نقل ما ذكره صدر الشريعة لما رما فيه بحث فان مثل هذا الاقراران كان ما نعام من صحة الدعوى لا يسمع البينة لا ببناء سماعها على صحة الدعوى وان لم يكن مانعا ينبغي أن يتخلفا اهـ قال شيخنا رحمه الله تعالى وقد يجاب بان قولهم هنا قد أقر بالاستيفاء صحيح وقولهم بعد قبل اقراره

أبي حنيفة يجعل بقا بمائة ذراع من العلو المجرد ثلاثة وثلاثون ذراعا وثلاث ذراع من البيت الكامل وذلك أن يقسم مائة على ثلاثة لان كل ثلاثة أذرع من العلو بذراع من الكامل وعند أبي يوسف خمسون ذراعا من البيت الكامل بمائة ذراع من العلو المجرد لان العلو والسفل عنده سواء فخمسون من الكامل بمنزلة مائة خمسون منها سفل وخمسون علو (قوله) واذا اختلف المتقاسمون فشهد القاسمان قبلت شهادتهما) هذا قولهما وقال محمد لا تقبل وسواء في ذلك قاسم القاضي وغيره وفي شرحه ان قسمها بغير أجرة قبلت شهادتهما وان قسمها باجرة لا تقبل وعند محمد لا تقبل في الو جهين لانهم اشهدا ان على فعل أنفسهما ولهما أنهما شهدا على فعل غيرهما وهو الاستيفاء والقيض لا على فعل أنفسهما لان فعلهما التمييز واما اذا قسمها بالاجر فان لهما منفعة اذا سمحت القسمة فان ذلك في شهادتهما بالاجماع لانهم ما يدعيان ابقاء عمل استؤجر اعليه وفي المستصفي شهادتهما مقبولة سواء قسمها باجر أو بغير اجر وهو الصحيح فان شهد قاسم واحد لا تقبل لان شهادة الفرد غير مقبولة (قوله) وان ادعى أحدهما الغلط وزعم أنه أصابه شيء في يد صاحبه وقد أشهد على نفسه بالاستيفاء لم يصدق على ذلك الابينة) لانه يدعي فسح القسمة بعد تمامها وقد أقر باستيفاء حقه فلا يصدق الابينة فان لم تقبله بيته استخلف الشريك فن نكل منهم جمع بين نصيب الناكل والمدعي فيقسم بينهما على قدر انصباهما (قوله) وان قال استوفيت حتى ثم قال أخذت بعضه فالقول قول خصمه مع يمينه) لانه أقر بتسام القسمة واستيفائه لنصيبه ثم ادعى حقا على خصمه وهو منكر فلا تقبل عليه الابينة (قوله) وان قال أصابني الى موضع كذا ولم يسلمه الى ولم يشهد على نفسه بالاستيفاء وكذبته ثم يكف تخالفا وفسخت القسمة) لان العدم قبلت بينهما وقوله

مفهوم والمصحح به أن الهوى يرج مقدم على المفهوم فليتم أم لا وأمره بالتأمل مشعر بنظرة فيه وهو كذلك لم كالا يخفى على نبيه واذا أمعنت النظر في كلامهم وتحققت في دقيق هي أهم علمت أن ليس في هذا الفرع منافاة لما بعده والتقييد في نفسه بكونه قبل الاقرار فيدلوا جوب التحالف وسده لا صحة الدعوى فانها تصح سواء كانت قبل الاقرار أو بعده والمعنى انه ان سبق منه اقرار بالاستيفاء لا يتخالفان وان سمحت الدعوى وذلك لان صحة الدعوى شرط لو جوب التحالف وليس التحالف بشرط لصحة الدعوى كما هو مصرح به في باب التحالف ومن أراد استيفاء المرام في هذا المقام فعليه رسالتا فقد أشبهنا فيها الكلام (واذا قال استوفيت حتى ثم قال أخذت بعضه فالقول قول خصمه مع يمينه) لانه يدعى عليه الغصب وهو منكر (وان قال أصابني) في القسمة (الى موضع كذا فلم تسلمه لي ولم يشهد) قبل ذلك (على نفسه بالاستيفاء وكذبته ثم يكف) في دعواه (تخالفا وفسخت القسمة) لاختلافهما في نفس القسمة فانهما قد اذنا لافا في قدر ما حصل بالقسمة فاشبهه الاختلاف في قدر المبيع فوجب التحالف كذا في شرح الاسججاني فيد بكونه لم يشهد على نفسه بالاستيفاء لانه لو سبق منه ذلك لا يتخالفان وان سمحت الدعوى بلي بينته او بين خصمه فان قلت اذا كانت الدعوى صحيحة سواء كانت قبل الاشهاد أو بعده فما وجهه وجوب التحالف اذا كانت الدعوى قبل الاشهاد وهدمه اذا كانت بعده قلت لان وجوب التحالف في القسمة إنما يكون اذا ادعى الغلط على وجهه لا يكون مدعي الغصب كافي الذخيرة وغيرها واذا كانت الدعوى بعد الاشهاد بالاستيفاء يكون

مدعى الغصب ضمه كما به قول الذى أصابنى الى موضع كذا وأنت غاصب لبعضه ولذا سأعت منه الدهرى بعد الأشهد لان دعوى الغصب لا تناقض الاقرار بالاستيفاء (واذا استحق بعض نصيب أحدهما بعينه لم تفسخ القسمه عند أبي حنيفة ويرجع بحصته ذلك) المستحق (من نصيب شريكه) لانه أمكن جبر حقه بالمثل فلا يصر الى الفسخ (وقال أبو يوسف تفسخ القسمه) لانه تبين ان لهما شريكا ثالثا ولو كان كذلك لم يفسخ القسمه قال في الهداية وشرح الزاهدى ذكر المصنف الاختلاف فى استحقاق بعض بعينه وهكذا كرى الاسرار والصحيح أن الاختلاف فى استحقاق بعض شائع من نصيب أحدهما فاما فى استحقاق بعض معين لا تفسخ القسمه بالاجماع ولو استحق بعض شائع فى الكل تفسخ بالاتفاق فهذه ثلاثة أوجه ولم يذكر قول محمد وذكروه أبو سليمان مع أبي يوسف وأبو حفص مع أبي حنيفة وهو الأصح وهكذا كرى الأسيدى جابى قال والشيخ قولهما وعليه مشى (٣٥٣) الامام الحارثى والنسفى وغيرهما كذا فى التجميع (نقته) المهاباة

جائز استحصانا ولا تبطل بعونهما ولا بموت أحدهما ولو طلب أحدهما القسمه بطاقت ويجوز فى دار واحدة بان يسكن كل منهما طائفة أو أحدهما العلوا والاخرى السفلى وله أجارته وأخذ غلبته ويجوز فى عبيد واحد يخدم هذا يوما وهذا يوما وكذا فى البيت الصغير وفى العبيدين يخدم كل واحد واحدا فان شرط طعام العبد على من يخدمه جاز وفى السكوة لا يجوز ولا يجوز فى غلة عبيد ولا عبيدين ولا فى غرة الشجرة ولا فى لبن الغنم وأولادها ولا فى ركوب دابة ولادتين

لم يشهد على نفسه أى لم يقر (قوله) وإذا استحق بعض نصيب أحدهما بعينه لم تفسخ القسمه عند أبي حنيفة ويرجع بحصته ذلك من نصيب شريكه (وقال أبو يوسف تفسخ ويكوف ما بقى بينهما نصفيين ويحمد مع أبي حنيفة فى الصحيح وفى بعض النسخ مع أبي يوسف قال فى الهداية الخلاف فى جزئ شائع من نصيب أحدهما فاما فى استحقاق بعض معين فلا تفسخ القسمه بالاجماع لان الاستحقاق يكون فى معين لافى جميع الدار وان استحق بعض شائع فى الكل تفسخ بالاتفاق كما اذا استحق نصف الدار مشاعا تبطل القسمه لحق المستحق لانها لم تبطل احتجنا الى القسمه لما فى يد كل واحد منهما المستحق فتمت فرق عليه نصيبه فى موضعين فيتمسروا ما اذا استحق نصف ما فى يد أحدهما معلوما مقسوما فالاستحقاق عليه بالخيار شاء أبطل القسمه لانه تفرق عليه نصيبه باستحقاق بعضه وان لم تبطل القسمه يرجع على صاحبه بربع ما فى يده لانه لو استحق عليه جميع ما فى يده كان يرجع بنصف ما فى يده شريكه فاذا استحق النصف يرجع بربع ما فى يده وهذا أيضا بالاجماع وأما اذا استحق نصف ما فى يد أحدهما مشاعا قال أبو حنيفة ويحمد هو بالخيار كالأستحق نصف ما فى يده معلوما وقال أبو يوسف تبطل القسمه لان باستحقاق جزء شائع ظهر شريك ثالث والقسمه بدون رضاه باطله كما اذا استحق بعض شائع فى النصيبين والله أعلم

(كتاب الاكراه)

الاكراه اسم لفعل يفعل الانسان بغيره فيمتنع به رضاه أو يفسد به اختياره مع بقاء أهليته وهذا انما يتحقق اذا حاف المكره تحقيق ما توقعه وذلك انما يكون من القادر سواء كان سلطانا أو غيره فقولنا فيمتنع به الرضا أى فيما يصير له كالمبيع وقوله أو يفسد به اختياره أى فيما يصير له كالاتلاف وذلك بان يكون الاكراه كاملا بان يكون بالقتل أو بالقطع فيمتنع به الرضا ويفسد به الاختيار لتحقق الاكراه اذا الانسان مجبور على حب الحياة وذلك يضطره الى ما أكره عليه فيفسد به اختياره (قال رحمه الله) الا كراه ثبت حكمه اذا حصل ممن يقدر على ايقاع ما توقعه سلطانا كان أو لصا) لانه اذا كان به سده الصفه لم يقدر

(كتاب الاكراه)

ولا استغلالها ويجوز فى عبيد دار على السكوى والخدمة وكذلك كل محتلف المنفعة كذا فى المختار ومناسبه للقسمه أن للقاضى اجبار المهمم فبها وهو لغة تحمل الانسان على أمر يكرهه وشراجهل الغير على فعل بما يهدم رضاه دون اختياره لكنه قد يفسد وقد لا يفسد قال فى التجميع وهو اما ملجئ بان يكون بقوت النفس أو العضو وهذا مدم لارضامفسد للاختيار واما غير ملجئ بان يكون بحبس أو قيد أو ضرب وهذا مدم لارضام غير مفسد للاختيار والحاصل كفى الدار ان عسدم الرضا معتبر فى جميع صور الاكراه والحاصل الاختيار ثابت فى جميع صوره لكن فى بعض الصور يفسد الاختيار وفى بعضها لا يفسده وشرطه قدرة المكره على ايقاع ما يهدمه وخوف المكره وامتناعه عنه قبله كما أشار اليه بقوله (الا كراه ثبت حكمه) أى الا متى (اذا حصل ممن يقدر على ايقاع ما توقعه سلطانا كان أو لصا) او نحوه اذا تحقق منه القدرة لانه اذا كان بهذه الصفه لم يقدر المكره على الامتناع وهذا عندهما وعند أبي حنيفة لا يتحقق الا من السلطان لان القدرة لا تكون بلا منعة والمنع للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان لان زمانه لم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الا كراه فاجاب بناء على ما شاهد فى زمانهم مظهر الفساد وصار الامر الى كل متغلب فيتحقق الاكراه من الكل والفتوى على قولهم ادر عن الخلاصة

(واذا كره الرجل على بيع ماله أو) أكره (على شراء سلعة أو على أن يقول جل بالنف من الدراهم مثلاً) أو يؤجر داره أو كره على ذلك بالقتل أو بالضرب الشديد أو بالحبس) المديد (قباع أو اشتري) خشية من ذلك (فهو بالخيار أن شاء أمضى البيع وإن شاء فسخه ورجع بالمبيع) لأن من شرط صحة هذه العقود التراضي والاكراه بعدم الرضا فيفسدها بخلاف ما إذا كره بضرب سوط أو حبس يوم أو قيد يوم لأنه لا يبالى به بالنظر إلى العادة فلا يتحقق به الاكراه إلا إذا كان الرجل صاحب منصب يعلم أنه يستغنى به لقوت الرضاهداية (وإن كان قبض الثمن طوعاً فقد أجاز المبيع) لأنه دلالة الإجازة كافي ببيع الموقوف وكذا إذا سلم طائعا بان كان الاكراه على المبيع لأعلى الدفع لأنه دليل الإجازة هداية (وإن كان قبضه مكرهاً فليس بإجازة) لعدم الرضا (وعليه رده إن كان قائماً في يده) لفساد العقد (وإن كان قد هلك المبيع في يده المشتري وهو) أي (٢٥٤) المشتري (غير مكره) والبائع مكره (ضمن) المشتري (فيمته) للبائع لفساد مال الغير

المكره على الامتناع من ذلك لعجزه (قوله) وإذا كره الرجل على بيع ماله أو على شراء سلعة أو على أن يقول جل بالنف درهم أو يؤجر داره أو كره على ذلك بالضرب الشديد أو بالقتل أو بالحبس قباع أو اشتري فهو بالخيار أن شاء أمضى البيع وإن شاء فسخه ورجع بالمبيع) لأن من شرط صحة العقود التراضي قال الله تعالى إلا أن تكون تجارة عن راض منكم ثم إذا باع مكرهاً وسلم مكرهاً ثبت به الملك عندنا وقال زفر لا يثبت لأنه موقوف على الإجازة والموقوف قبل الإجازة لا ينفذ الملك ولنا أن ركن البيع صدر من أهله مضافاً إلى محله والفساد لا يفسد شرطه وهو التراضي فصار كسائر الشروط المفسدة فيثبت به الملك عند القبض حتى لو قبضه وأعتقه أو تصرف فيه نصراً فلا يمكن نقضه كالتبذير والاستيلاء لا جاز ولو تمته القيمة وإن تصرف فيه نصراً فبالحققة الفسخ كالبيع والإجازة والكتابة ونحوها فإنه يفسخ ولم ينقطع حتى استرداد البائع وإن بدا ولتسهل الأبدى بخلاف سائر البياعات الفاسدة فإن تصرف المشتري فيها لا يفسخ لأن الفساد فيها هناك لحق الشرع وقد انعق بالمبيع الثاني حق العبد وحقه مقدم لما حقه إمامنا الردي على العبد وهو ما سواه فلا يبطل حتى الأول لحق الثاني وقوله أو على أن يقول جل بالنف درهم قال في شرحه إذا كره على أن يقول بالنف فاقترحه بمائة فاقتراره باطل لأنه مكره على النفس وعلى إباحها وإن أكره على أن يقول بالنف فاقتره بألفين لزمه الألف لأن الألف الأول أكره عليه فلم يلزمه والألف الثاني لم تدخل تحت الاكراه وإنما ابتدأه باختياره فلزمه وكذا إذا كره على أن يقول بالنف درهم فأقر بما أنه دينار أو صنف آخر غيرهما كره عليه لزمه ذلك (قوله) وإن كان قبض الثمن طوعاً فقد أجاز المبيع) وكذا إذا أسلم المبيع طائعا لأنه دلالة الإجازة (قوله) وإن كان قبضه مكرهاً فليس بإجازة وعليه رده إن كان قائماً في يده) يعني الثمن وإن كان ماله الكالا يؤخذ منه شيء لأنه مكره على قبضه فكان أمانة كذا في المستصفي (قوله) وإن هلك المبيع في يده المشتري وهو غير مكره ضمن قيمته للبائع) وإن كان قائم رده عليه (قوله) وللمكره أن يضمن المكره أن شاء) فإن ضمن المكره كان له أن يرجع على المشتري بما ضمن وهو القيمة وإن شاء ضمن المشتري وهو لا يرجع على المكره (قوله) ومن أكره على أن يأكل الميتة أو يشرب الخمر فإذا كره على ذلك بضرب أو حبس أو قيد لم يحل له أن يقدم على ذلك (الأن يكره عليه باهي يخاف منه على نفسه أو على عضو من أعضائه فإذا خاف ذلك وسعه أن يقدم على ما كره عليه) ومثل هذا إذا كره على شرب الدم أو أكل لحم الخنزير وهذا إذا كان أكبر رأيه أنهم يوقعون به ما توقعوه به أو غلب دلي ظنه ذلك أما إذا لم يكن ذلك لم يسعه تناوله (قوله) فإن صبر حتى أوقعوا به ذلك ولم يأكل فهو آثم) لأن الميتة في هذه الحالة كالطعام المباح ومن وجد طعاماً مباحاً فامتنع من أكله حتى مات كان آثماً

في يده من غير عقد صحيح فتلزمه القيمة قيد يكون المشتري غير مكره لأنه إذا كان مكرهاً أيضاً يكون الضمان على المكره هو به (وللمكره) بالبناء له جهول (أن يضمن المكره) بالبناء للمعلوم (أن شاء) لأنه لا كراه فيما يرجع للاثلاف فكانه دفعه بنفسه إلى المشتري فيكون مخيراً تضمين إمامنا كالمصاحب ومصاحب النساء بفساد ضمن المكره ورجع على المشتري بالقيمة وإن ضمن المشتري نفسه كل شراء كان بعد شرائه لو تناهت عنه العقود لأنه عليه بالضمان قطعه أنه باع ملكه ولا يتقدم ما كان قبله لأن الاستناد إلى وقت قبضه بخلاف ما إذا أجاز المالك المكره عقد ما منها حيث يجوز ما قبله وما بعده لأنه

أسقط حقه وهو المانع فعاد الكل إلى الجواز هداية (ومن أكره على أن يأكل الميتة) أو الدم أو لحم الخنزير (أو يشرب الخمر أو كره على ذلك) بغير ما جئ به أن كل (حبس أو قيد أو ضرب) لا يخاف منه تلف على النفس أو عضو من الأعضاء (لم يحل له) الإقدام إذا ضرر وفي إكراه غير ما جئ إلا أنه لا يحد بالشرب للشبهة ولا يحل له الإقدام (الأن يكره) بل جئ أي (بما يخاف منه على) تلف (نفسه أو على) عضو من أعضائه فإذا خاف ذلك وسعه أن يقدم على ما كره عليه) بل يجب عليه ولذا قال (ولا يسعه) أي لا يجوز له (أن يصبر على ما توقعه به) حتى يوقعوا به أن يفعل (فإن صبر حتى أوقعوا به) فعلاً (ولم يأكل فهو آثم) لأنه لما بيع له ذلك كان بالامتناع معها وبالغيره على أهله نفسه فبما ثم كافي حالة الخمصة

(وان أكره على الكفر بالله) عز وجل (أوسب النبي صلى الله عليه وسلم بغيره أو حبس أو ضرب لم يكن ذلك أكرها) لان الاكراه
بمنه الاشياء ليس باكره في شرب الخمر كما هو في الكفر أو بل (حتى يكره باهر) (٢٥٥) يخاف منه على نفسه او على عضو من
أعضائه فاذا خاف ذلك

وسمعه أن يظهر) على

لسانه (ما أمر به وبوري)

وهي أن يظهر خلاف

ما يضر (فاذا أظهر

ذلك) على لسانه (وقليه

مطمئن بالايان فلا ثم

عليه) لانه باظهار ذلك

لا يفوت الايمان حقيقة

لقيام التصديق وفي

الامتناع فسوت النفس

حقيقة فيسعه المجل الى

اظهار ما طلبوه (وان صبر)

على ذلك (حتى قتله ولم

يظهر الكفر كان

مأجورا) لان الامتناع

لا عزاز الدين عزيمة

(وان أكره على اتلاف

مال) امره (مسلم باهر

يخاف منه على نفسه أو

على عضو من أعضائه

وسمعه ان يفعل ذلك)

لان مال الغير يستباح

للضرورة كما في حالة

الخمسة وقد تحققت

الضرورة (واعاجب

المال أن يضمن المسكره)

بالكسر لان المسكره

الفتح كالالة (وان أكره

بقتل على غيره لم يسمعه

أن يقدم عليه ويصبر

حتى يقتل فان قتله كان

آثما لان قتل المسلم مما

لا يستباح لضرورة ما فكذا

(قوله وان أكره على الكفر بالله تعالى أوسب النبي صلى الله عليه وسلم بحبس أو قيد أو ضرب لم يكن ذلك
باكره حتى يكره باهر يخاف منه على نفسه أو على عضو من أعضائه) وكذا اذا أكره على قذف مسلم
أو مسلمة أو شتمهما (قوله فاذا خاف ذلك وسمعه أن يظهر ما أمر به) اذا غلب على ظنه أنهم فاعلوه
(قوله فاذا أظهر ذلك وقلبه مطمئن بالايمان فلا ثم عليه) لما روى أن المشركين أخذوا عمار بن ياسر
واكرهوه حتى قال في آلهتهم خيرا وقال في رسول الله صلى الله عليه وسلم شرا فلما جاء الى رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال له ما وراءك قال شرا كرهوني حتى قلت في آلهتهم خيرا وقلت فيك شرا قال كيف
وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان قال فان قادوا فعد الى الطمأنينة لا الى الكفر وفيه نزل قوله تعالى
الامن أكره وقلبه مطمئن بالايمان ولان هذا الاظهار لا يفوت الايمان حقيقة لقيام التصديق وفي
الامتناع فسوت النفس حقيقة وان أجرى كلمة الكفر بحبس أو قيد أو قال كنت مطمئنا بالايمان لم
يصدق كذا في المحجدي (قوله وان صبر حتى قتل ولم يظهر الكفر كان مأجورا) أي يكون أفضل من
اقدامه عليه لما روى أن المشركين أخذوا حبيب بن عدي فقالوا له انقلناك أولئك كرون آلهتهم بخير
وتشتم محمد فكان يشتم آلهتهم ويذكر محمد صلى الله عليه وسلم بخير فقتلوه وصلبوه فقال عليه السلام هو
رفيعي في الجنة وسماه سيد الشهداء (قوله وان أكره على اتلاف مال مسلم باهر يخاف منه على نفسه أو على
عضو من أعضائه وسمعه أن يفعل ذلك) لان مال الغير يستباح عند الضرورة كافي الجساعة والاكره
ضرورة (قوله ولما حب المال أن يضمن المسكره) لان المسكره آلهة فكان المسكره فعل ذلك بنفسه (قوله
وان أكره بقتل على غيره لا يسمعه قتله بل يصبر حتى يقتل فان قتله كان آثما يعزر) لان قتل المسلم
لا يستباح للضرورة فان صبر حتى قتل كان مأجورا (قوله والقصاص على الذي أكرهه ان كان القتل
عمدا) وهذا عندهما وقال أبو يوسف لا يجب عليهما القصاص وعلى المسكره الا امره الدية في ماله ولا شيء على
المسكره المأمور وقال زفر على المسكره القصاص لان الاكره لا يبيع القتل فله بعد الاكره كحاله
قبيله ولا في يوسف أن المسكره لم يباشر القتل وانما هو سبب فيه كحافر البئر واضع الحجر وانما وجبت
الدية في ماله لان هذا قتل محمد تحول مالا والعاقلة لا تعقل العمد ولهما قوله عليه السلام رفع عن أمي
انطأ والنسيان وما استكره هو عليه وانما وجب القصاص على المسكره لان فعل المسكره يقتل اليه ويصبر
كالآلة فكانه أخذ بيد المسكره وفيه سيف يقتله ويقتله به وقيد بالعمد لانه اذا كان خطأ تجب الدية على عاقلة المسكره
والكفارة على المسكره اجبا عا في قتل العمد لا يحرم المسكره الميراث وان قيل له لنتقناك أولئك فقتلناك فقتلناك
له فلان ان قتلتني فانت في حلال من دمي فقتله عمدا فهو آثم ولا شيء عليه وتجب دية في مال الآمر كذا في
المكرخي وان أكره بقتل على قتل مورثه مثل أبيه أو أخيه فقتله لم يكن على المسكره قود ولا دية ولا يمنع
الميراث وللقائل الوارث ان يقتل الذي أكرهه عندهما وقال أبو يوسف عليه الدية وان كان المسكره
وارثا للمقتول منع الميراث وان قال له رجل لا تقتلناك أولئك قطع يديك وسمعه قطع يده لانه يصل بقطعها الى
حياته نفسه (قوله وان أكره على طلاق امرأته أو عتق عبده ففعل ذلك وقع ما أكره عليه) هذا عندنا
خلافًا لما في المحجدي الاكره لا يعمل في الطلاق والعتاق والنكاح والرجعة والتدبير والعفو
عن دم العمد واليمين والتدبر والظهار والايلاء والقي فيه والاسلام اما اذا أكره على العتق فاعتق صح
عتقه ويرجع بيمينه عنده على المسكره وفي الطلاق قبل الدخول يرجع عليه بما التزمه من نصف
الصداق والمتعة ان كان المهر غير مسمى وان كان بعد الدخول لا يرجع بشيء وان أكره على النكاح

بمنه الضرورة هداية (و) لكن (القصاص على الذي أكرهه ان كان القتل عمدا) قال في الهداية وهذا عند أبي حنيفة ومحمد
وقال زفر يجب على المسكره وقال أبو يوسف لا يجب عليه ما قال الاسيحي والصحیح قول أبي حنيفة ومحمد وعليه مشي الأئمة كما هو الرسم
نصح (وان أكره على طلاق امرأته) أو نكاح امرأته (أو عتق عبده ففعل وقع ما أكره عليه) لان ما صح مع الاكره كما صح مع

فهو في الطلاق (ويرجع) المذكورة (على الذي أكرهه بقيمة العبد) في الاعثاني لانه صالح آله فيه من حيث الاتفاق فلا يضاف اليه فله ان
 يذنبه موسرا كان او ميسرا لكونه ضمانا لاتلاف كاهن ولا يرجع الحامل على العبد بالضمين لانه مؤاخذ بالافه درر (وبنصف مهر
 المرأة) في الطلاق (ان كان) الطلاق (قبل الدخول) وكان المهر مسمى في العقد لان ما عليه كان على شرف المستوط بوقوع الفرقة
 من جهتها ووقدا كذلك بالطلاق فكان تقرير المال من هذا الوجه فيضاف تقريره الى الحامل والتقرير كالايجاب درر قيد بما اذا
 كان قبل الدخول لانه لو كان دخل بها تقرر (٢٥٦) المهر بالدخول لا بالطلاق وقيدا يكون المهر مسمى في العقد لانه لو لم يكن مسمى

فيه اعتبار جمع بمالزمه
 من المتعة ولا يرجع في
 النكاح بشئ لان المهر
 ان كان مهر المثل او أقل
 كان العوض مثل ما أخرجه
 عن ملكه او أكثر وان
 كان أكثر من مهر المثل
 فالزيادة باطلة ويجب
 مقدار مهر المثل ويصير
 كأنه مسمى بذلك المقدار
 حتى أنه ينتصف بالطلاق
 قبل الدخول جوهره
 وفيها عن الخجندى
 الاكره لايهمل في
 الطلاق والعقاق والنكاح
 والرجعة والتدبير والعفو
 عن دم العمد واليعين
 والنذور والظهار والايلاء
 والنفق وفيه والاسلام اه
 (وان أكرهه على الزنا
 وجب عليه الحد عند
 أبي حنيفة الا ان يكره
 السلطان) لان الاكره
 عنده لا يتحقق من غيره
 (وقال أبو يوسف ومحمد
 لا يلزمه الحد) لان
 الاكره يتحقق من
 غيره وعليه الفتوى
 قال قاضي خان الاكره

جاز العقدان كان المسمى مثل مهر المثل او أقل جاز ولا يرجع على المكره بشئ لانه عون له مثل ما أخرجه
 عن ملكه وان كان أكثر من مهر المثل فالزيادة باطلة ويجب تقديره للمثل ويصير كأنه مسمى بذلك
 المقدار حتى أنه ينتصف بالطلاق قبل الدخول (قوله ويرجع على الذي أكرهه بقيمة العبد) سواء
 كان المكره ميسرا او ميسرا او لولا للمولى المتحقق ولا سعاية على العبد لان العتق وقع من جهة المولى
 ولا حق لاحد في ملكه مع تمام الملك وليس هذا كعبد الرهن اذا اعتقه الرهن وهو ميسر لان تعلق حق
 الغير بالملك هو الذي أوجب السعاية وان أكرهه على شراء ذى رحم محرم منه عتق ولا ضمان على
 المكره لانه أكرهه على الشراء دون العتق (قوله ويرجع بنصف مهر المرأة اذا كان قبل الدخول) هذا
 اذا كان المهر مسمى فان لم يكن مسمى رجوع على المكره بما يلزمه من المتعة وانما يجب له الرجوع بذلك
 على المكره لانه قرر عليه ضمانا كان يجوز ان يخص منه اذا المهر قبل الدخول على شرفها اسقوط الا ترى
 ان الفرقة لو كانت بسبب من جهة المرأة بان ارتدت قبل الدخول او قبلت ابن زوجه فانه يسقط عنه
 المهر والمتعة وانما كذلك عليه ذلك بالطلاق فكان اتلاف المال من هذا الوجه فيضاف الى المكره لانه
 قرر عليه فكانه أخذ من ماله فأنفقه عليه واما اذا كان الزوج قد دخل بها فلها المهر على الزوج كاملا
 ولا ضمان على المكره لان المهر تقرر في ذمته بالدخول لا بالطلاق فلا يرجع عليه (قوله وان أكرهه
 على الزنا) وجب عليه الحد عند أبي حنيفة الا أن يكرهه السلطان لان الاكره لا ينصور في الزنا
 لان الوط لا يمكن الا بالانتشار وهو لا يكون مع الخوف وانما يكون مع اللذة وسكون النفس والاختيار له
 فكانه زنى باختياره وليس كذلك المرأة اذا أكرهت على الزنا فانها لا تتخذ لانه ليس منها الا التمكين وذلك
 يحصل مع الاكره واما اذا أكرهه السلطان ففيه روايتان احدهما يجب به الحد وبه قال زفر والوجه
 فيه ما ذكرنا والثانية لاحد عليه ويعزف ويجب عليه المهر لان السلطان لا يمكن مغالته ولا التظلم
 منه الى غيره وفي البرزوى الكبير اذا أكرهه السلطان على الزنا لیسعه اقدام عليه لان فيه فساد
 الفراش وضرب النسل وذلك بمنزلة القتل (قوله وقال أبو يوسف ومحمد لا يلزمه الحد) ويعزف سواء
 أكرهه السلطان أو غيره لان الانتشار من طبع الانسان فيحصل بخير اختياره ثم يكرهه على الواقعة
 فيصح الاكره ويسقط الحد ويجب المهر لان الوط في ملك الغير لا يخلو من حد او مهر فاذا سقط الحد
 وجب المهر ولا يرجع به على الذي أكرهه وان أكرهه عليه مجبس او قيد او ضرب لا يخاف منه تلقا
 فليس له ان يفعل فان فعل فعليه الحد لان الحبس والقيد اكره في الاموال والعقود فاما المهورات فلا
 اكره فيها الا بما يخاف منه تلف نفس او عضو (قوله واذا أكرهه على الردم بن منه امرأته) يعني
 اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان لان الردة تتعلق بالاعتقاد وروى الحسن انه يكون هي تدافى الظاهر وفيها
 بينه وبين الله يكون مسامحا ان اخلص الايمان وتبين امرأته ولا يصلى عليه ولا يورث ولا يرث من ابنه
 المسلم لكن الاول هو المشهور وان أكرهه كافر على الاسلام فاسلم صح اسلامه لقوله تعالى وله أسلم من

لا يتحقق الا من السلطان في قول الامام وفي قول صاحبيه يتحقق من كل مستلزم بقدر على تحقيق ما هدبه
 وعليه الفتوى وفي الحقائق والفتوى على قولهما وعليه مسمى الامام البرهاني والنسفي وغيرهما انه صحيح (واذا اكرهه الرجل) (على)
 الردم بن امرأته منه (لان الردة تتعلق بالاعتقاد الا ترى لو كان قلبه مطمئنا بالايمان لا يكره وفي اعتقاده الكفر مثل فلا تثبت اليقينة
 بالمثل وان قالت المرأة قد بنت منسند وقال هو قد أظهر ذلك وقبلي مطمئن بالايمان فالقول له استحسننا لان اللفظ غير موضوع للفرقة
 وهو بتبدل الاعتقاد ومع الاكره لا يدل على التبدل فكان القول قوله هداية

﴿ كتاب السير ﴾ مناسبة للذكر كراه لا تخفى فان كلامهم ما للزجر والرد الى الوفاء الان الاول في المسلمين والكفار عام بخلاف الثاني فكان أولى بالاهتمام والاول زاجر عن العصيان والثاني عن الكفر والطغيان فسترقي من الادنى الى الاعلى كافي غاية البيان والسير بكسر السين وقفع الياء جمع سيرة وهي الطريقة في الامور وفي الشرع يختص بسيرة النبي صلى الله عليه وسلم في معازيه هداية وترجم له الكثير بالجهاد وهو كلمة مصدر جاهد في سبيل الله وشرع الدعاة الى الدين الحق وقتال من يقبله كافي الشئني (الجهاد فرض على الكفاية) لانه لم يفرض لعينيه اذ هو افساد في نفسه وانما فرض لاعتزاز دين الله ودفع الفساد عن العباد وكل ما هو كذلك فهو فرض كفاية اذا حصل المقصود بالبعض والافرض عين كما صرح بذلك حيث قال (اذا قام به فريق من الناس سقط) الاثم (عن الباقيين) لمحصل المقصود بذلك كصلاة الجنازة ودفعه او رد السلام فان كل واحد منهما (٢٥٧)

سقط الفرض عن الباقيين وهذا اذا كان بذلك الفريق كفاية اما اذا لم يكن بهم كفاية فرض على الاقرب فالاقرب من العدو الى ان تحصل الكفاية (وان لم يقم به أحد اثم جميع الناس بتركه) اتركهم فرضا عليهم (وقتل الكفار واجب وان لم يسدونا) للنصوص العامة (ولا يجب الجهاد على صبي) لعدم التكليف (ولا عبدا ولا امرأة) لنقصهم حق المولى والزوج (ولا أعمى ولا مقعد ولا أقطع) لانهم عاجزون والتكليف بالقدر (فان هجم العدو على بلد وجب على جميع المسلمين الدفع) حتى (تخرج المرأة بغير إذن زوجها والعبد بغير إذن المولى) لانه صار فرض عين كالصلاة والصوم

في السموات والارض طوعا وكرها وقال عليه السلام أمريت ان أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله وهذا كراه على الاسلام والله أعلم ﴿ كتاب السير ﴾ هو جمع سيرة وهي الطريقة في الامور وفي الشرع عبارة عن الاقتداء بما يختص بسيرة النبي صلى الله عليه وسلم في معازيه والسير ههنا هو الجهاد للعدو وهو ركن من أركان الاسلام والاصل في وجوبه قوله تعالى كتب عليكم القتال وهو كرهواكم أي فرض عليكم القتال وهو شاق عليكم وقوله تعالى فاقسوا المشركين حيث وجدتموهم وقوله تعالى فقاتلوهم حتى لا تكون فتنة أي لا يكون شرك ويكون الدين كله لله قال رحمه الله (الجهاد فرض على الكفاية اذا قام به فريق من الناس سقط عن الباقيين) يعني اذا كان بذلك الفريق كفاية اما اذا لم يكن بهم كفاية فرض على الاقرب فالاقرب من العدو الى ان تقع الكفاية (قوله فان لم يقم به أحد اثم جميع الناس بتركه) لان الواجب على الكل الان في اشتغال الكل به قطع مصالح المسلمين من بطلان الزراعة ومنافع المعيشة (قوله وقتال الكفار واجب علينا ان لم يسدونا) لان قتالهم لو وقف على مباداتهم لئلا نلنا كان على وجه الدفع وهذا المعنى يوجد في المسلمين اذا حصل من بعضهم لبعض الازدية وقتال المشركين بخلاف قتال المسلمين (قوله ولا يجب الجهاد على صبي ولا مجنون ولا عبدا ولا امرأة ولا أعمى ولا مقعد ولا أقطع) لان الصبي والمجنون ليسا من أهل الواجب لان انفصل من فروع عنهما والعبد لتقدم حق المولى ولانه يسقط عنه فرض الطبع والجمعة وهما من فروض الاعيان والمرأة يسقط عنها فرض الجمعة فسقط فرض الكفاية عنها أولى والأعمى والمقعد ولا يقطع عاجزون ولهذا سقط عنهم فرض الطبع وسواء كان أقطع الاصابع أو أشل ولا يحتاج في القتال الى يد يضرب بها ويديتقي بها فان اذن المولى لعبده في القتال خرج اليه لان المنع طقه وقدرضى باسقاطه (قوله فان هجم العدو على بلد وجب على جميع الناس الدفع) تخرج المرأة بغير إذن زوجها والعبد بغير إذن سيده (لانه صار فرض عين وملاك اليمين ورق التسكاح لا تأثر له في حق فروض الاعيان كافي الصلاة والصوم) (قوله واذا دخل المسلمون دارا لحرب فخاصروا مدينة أو حصنا دعوههم الى السلام فان أجابوهم كفوا عن قتالهم) لمحصل المقصود (قوله وان امتنعوا دعوههم الى اداء الجزية) يعني في حق من يقبل منهم الجزية احترازا عن عبدة الاوثان من العرب والمردن لانهم لا يقبل منهم الا الاسلام أو السيف قال الله تعالى فقاتلوهم أو يسلمون (قوله فان بدلوا أي قبلوها) فلهن ما للمسلمين وعليهن ما عليهم أي يكون دماؤهم وأموالهم كدماة المسلمين وأموالهم (قوله وان امتنعوا فقاتلوهم) لانهم قد أعذروا اليهم فلو افوجب قتالهم (قوله ولا يجوز ان يقاتل من لم تبلغه دعوة الاسلام الا بعد ان يدعوهم) فان قاتلوهم قبل الدعوة أو غموا ولا غرامة عليهم

(٣٣ - جوهره ثاني) وفرض العين مقدم على حتى ازوج والمولى (واذا دخل المسلمون دارا لحرب فخاصروا مدينة أو حصنا دعوههم) (ولا الى الاسلام فان أجابوهم) الى ذلك (فكفوا عن قتالهم) لمحصل المقصود وقد قال صلى الله عليه وسلم أمريت ان أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله الحديث (وان امتنعوا) عن الاسلام (دعوههم الى اداء الجزية) اذا كفوا عن تقبل منهم الجزية بخلاف من لا تقبل منهم كالمردن وعبدة الاوثان من العرب فانه لا فائدة في دعائهم الى قبول الجزية لانه لا يقبل منهم الا الاسلام قال الله تعالى فقاتلوهم أو يسلمون هداية (فان بدلوا أي قبلوها) فلهن ما للمسلمين وعليهن ما عليهم لانهم انما بدلوا لذلك (ولا يجوز) الامام (ان يقاتل) أحد من (من لم تبلغه دعوة الاسلام الا بعد ان يدعوهم) اليه لانهم بالدعوة اليه يعلمون اننا قاتلهم على الدين الاعلى سلب الاموال وسبي الذراري فلهن ما يحجبون فنكفي مؤنة القتال ولو قاتلهم قبل الدعوة اثم للنهي ولا غرامة

اعلم العاصم وهو الذين أو الاحراز بالدار فصار قتل الصبيان والنساء هداية (و يستحب ان يدعو من بلغته الدعوة) أيضا بالغصة في الانذار (و) لكن (لا يجب ذلك) عليه لان الدعوة قد بلغتهم وقد صرح النبي صلى الله عليه وسلم انار على بنى المصطلق وهم عارون أي عاقلون ونعمهم تستقي على الماء جوهرة (وان ابوا) أي امتنعوا عن الاسلام وبذلك الجزية (استعانوا بالله عليهم وحاربوهم) لانه تعالى هو الناصر لوليائه والمدمر لاعدائه (ونصبوا عليهم المجانيق) جميع مخنيق قال في الحجاج وهي التي يرمى بها الحجارة معربة وأصلها بالفارسية منجى نيك أي ما جودني وهي مؤنثة وجهها مخنيقات ومخانيق وتصغيره مخنيق اهـ وقد نص بها النبي صلى الله عليه وسلم على الطائف (وحرقوهم) (٢٥٨) لانه عليه الصلاة والسلام احرق البويرة وهي موضع بقرب المدينة (وارسلوا

عليهم الماء وقطعوا شجرهم وأفسدوا زرعهم) لان في ذلك كسر شوكتهم وتفريق جمعهم (ولا بأس برميهم وان كان فيهم مسلم أسير أو تاجر) لانه قلما يخرجون حصن عن مسلم فلو امتنع باعتباره لانسد بابا (وان ترسوا بصبيان المسلمين أو بالأسارى لم يكفروا عنهم) لانه يؤدي الى ان يتخذوا ذلك ذريعة الى ابطال قتالهم أصلا (و) لكن (يقصدون بالرى الكفار) لان المسلم لا يجوز اعماده قتله فان أصابوا أحدا من الصبيان أو الأسارى فلا ضمان عليهم من دية ولا كفارة (قوله ولا بأس باخراج النساء والمصاحف مع المسلمين اذا كان عسكر عظيم يؤمن معهم) لان الغالب هو السلامة والغالب كالتحقق وكذلك كتب الفقه بمنزلة المصاحف قال في الهداية والبخاري يخرجن في العسكر العظيم لاقامة عمل يليق بهن كالتطبخ والسقي والمداواة فالما الشراب فقامهن في البيوت ادفع للفتنة ولا يباشرن القتال لانه يستدل به على ضعف المسلمين الا عند الضرورة ولا يستحب اخراجهن للمباشرة والخدمة فان كانوا لا بدخرن حين فالاماء دون الحرائر وقد كان النساء يخرجن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في الجهاد فانت أم عطية غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع غزوات كنت أصلم لهم الطعام وادوى الجرحى وأقوم بالمرضى وكذلك أم سليم بنت ملحان أم أنس بن مالك قامت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين حين انهزم الناهي عنه (قوله ويكره اخراج ذلك في سرية لا يؤمن عابها) لان فيه تعريض النساء للضياع والفضيحة وخوف السبي والاسترقاق وكذلك المصاحف لا يؤمن عليها من ان تنالها ايدي الكفار فيستخفون بها مفاينة للمسلمين وقد قال عليه السلام

عليهم الماء وقطعوا شجرهم وأفسدوا زرعهم) لان في ذلك كسر شوكتهم وتفريق جمعهم (ولا بأس برميهم وان كان فيهم مسلم أسير أو تاجر) لانه قلما يخرجون حصن عن مسلم فلو امتنع باعتباره لانسد بابا (وان ترسوا بصبيان المسلمين أو بالأسارى لم يكفروا عنهم) لانه يؤدي الى ان يتخذوا ذلك ذريعة الى ابطال قتالهم أصلا (و) لكن (يقصدون بالرى الكفار) لان المسلم لا يجوز اعماده قتله فان أصابوا أحدا من الصبيان أو الأسارى فلا ضمان عليهم من دية ولا كفارة (قوله ولا بأس باخراج النساء والمصاحف مع المسلمين اذا كان عسكر عظيم يؤمن معهم) لانه الغالب هو السلامة والغالب كالتحقق وكذلك كتب الفقه بمنزلة المصاحف قال في الهداية والبخاري يخرجن في العسكر العظيم لاقامة عمل يليق بهن كالتطبخ والسقي والمداواة فالما الشراب فقامهن في البيوت ادفع للفتنة ولا يباشرن القتال لانه يستدل به على ضعف المسلمين الا عند الضرورة ولا يستحب اخراجهن للمباشرة والخدمة فان كانوا لا بدخرن حين فالاماء دون الحرائر وقد كان النساء يخرجن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع غزوات كنت أصلم لهم الطعام وادوى الجرحى وأقوم بالمرضى وكذلك أم سليم بنت ملحان أم أنس بن مالك قامت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين حين انهزم الناهي عنه (قوله ويكره اخراج ذلك في سرية لا يؤمن عابها) لان فيه تعريض النساء للضياع والفضيحة وخوف السبي والاسترقاق وكذلك المصاحف لا يؤمن عليها من ان تنالها ايدي الكفار فيستخفون بها مفاينة للمسلمين وقد قال عليه السلام

لا

الفقه والحديث وكل ما يجب تعظيمه ويحرم الاستخفاف به (مع المسلمين اذا كان عسكر عظيم

يؤمن عليه) لان الغالب هو السلامة والغالب كالتحقق (ويكره اخراج ذلك في سرية لا يؤمن عليها) لان فيه تعريضهن على الضياع والفضيحة وتعريض المصاحف على الاستخفاف لانهم يستخفون بها مفاينة للمسلمين وهو التأويل الصحيح لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا تأسفوا بالقرآن في ارض العدو ولودخل مسلم اليهم بامن لا بأس بان يحمل معه المصحف اذا كانوا قوميا يوفون بالعهد لان الظاهر عدم التعرض والبخاري يخرجن في العسكر العظيم لاقامة عمل يليق بهن كالتطبخ والسقي والمداواة واما الشواهد فقامهن في البيوت ادفع للفتنة ولا يباشرن القتال لانه يستدل به على ضعف المسلمين الا عند الضرورة ولا يستحب اخراجهن للمباشرة والخدمة فان كانوا لا بد

يخوف بين فبالامادون الطوائر هداية (ولا تقابل المرأة الاباذن زوجها ولا الهبة الا باذن سيده) لما تقدم ان حق الزوج والمولى مقدم
(الان يحجم العدو) لصبر ورتبه فرض عين كاسب (ويقتضي للمسلمين) (٤٥٩) ان لا يقدروا) أي يخوفوا بنقض

العهد (ولا يغالوا) أي
يسرقوا من الغنيمة
(ولا يغالوا) بالاعداء بان
يشقوا أجوافهم
ويرضخوار رؤسهم ونحو
ذلك والمثلية المروية في
قصة العرنيين مفسوخة
بالنهي المتأخر والمنقول
هداية قال في الجوهره
وانما تذكره المثله بعد
الظفر بهم اما قبله فلا
بأس بها اه (ولا يقتلوا)
امرأة ولا شيخا فانيا
وهو الذي فنت قواة
(ولا صبا ولا أعمى ولا
مقعدا) لان هؤلاء ليسوا
من أهل القتال والمبج
للقتل عندنا المحاربة فلو
قاتل أحد منهم يقتل دفعا
لشبهه (الآن يكون أحد
هؤلاء ممن له رأي في
الحرب) فيقتل لان من
له رأي يستعان برأيه أكثر
يستعان بمقاتلته (أو
تكون المرأة ملكة)
لان في قتلها تفريقا
لجمعهم وكذا اذا كان
ملكهم صبي صغيرا
وأحضره معهم في الوقعة
وكان في قتله تفريقا لجمعهم
فلا بأس بقتله جوهرة
(ولا يقتلوا مجنونا) لانه
غير مخاطب الا ان يقاتل
فيقتل دفعا لشبهه غير ان

لا تسافر وبالقرآن الى أرض العدو (قوله ولا تقابل المرأة الاباذن زوجها ولا الهبة الا باذن سيده
الان يحجم العدو) لانه حينئذ يصير فرض عين كالمصلحة والصوم (قوله ولا يقتلوا) لا يقدروا
ولا يغالوا) العدو الخيانة ونقض العهد والخلف بالامان والغلول السرقة من المغنم والخيانة فيه بان يمسك
شيئا لنفسه ولا يظهره قال عليه السلام الغلول من جرحه ثم الغلول في اللغة أخذ الشيء في الخفية
(قوله ولا يغالوا) وهو ان يقطعوا أطراف الاسارى أو أعضاءهم كالاذن والانس واللسان والاصبع
ثم يقتلهم أو يخلوا سيولهم وقيل هو ان يقطعوا رؤسهم ويشقوا أجوافهم ويقطعوا مفاصلهم وهبنا
كله لا يجوز وانما تذكره المثله بعد الظفر بهم اما قبله فلا بأس بها (قوله ولا يقتلوا) امرأة ولا صبا ولا
مجنونا ولا شيخا فانيا ولا أعمى ولا مقعدا) لان هؤلاء ليسوا من أهل القتال الا اذا قاتلوا أو حرضوا على
القتال وكذا فوج من يطاع فلا بأس بقتلهم وقوله ولا شيخا فانيا يعني الذي لا رأى له في الحرب اما اذا كان
يستعان برأيه قتل ثم اذا قتل أحد هؤلاء عمدا أو خطأ فلا ضمان عليه ولا يمكن عليه دية ولا كفارة الا انه
يكره اذا كان عمدا وعليه الاستعفار واذا لم يجز قتلهم ينبغي ان يؤسروا ويحملوا الى دار الاسلام اذا
قدر المسلمون على ذلك ولا يتركهم في دار الحرب لان النساء اذا تركن تقوى بهم أهل الحرب وكذا
الصبيان يبلغون فيقاتلون وكذا المهتموه والأعمى والمقعود ومقطوع اليد والرجل لا يتركون في دار الحرب
لانهم يطؤون النساء فينسلون وفي ذلك تكثير عدو الكفار واما الشيخ الفاني الذي لا يقاتل ولا رأى له
ولا هو ممن يلقح فان شافا أسره وان شافا تركوه لانه لا منفعة لكفار فيه لا برأيه ولا بنسبه وكذا
المجنون والكبيرة التي لا يرجى ولادتها ان شافا أسره وهاون شافا تركوه ولا يجوز قتل الذي يجن ويقتل
لانه في حال افاقته كالصبي وكذا يجوز قتل الآخر من الاصم واقطع اليد السرى واقطع إحدى الرجلين
لانه يمكنه ان يقاتل بيمينه ويمكن الآخر ان يقاتل راكبا وكذا المرأة اذا قاتلت يجوز قتلها لانه اذا
قاتلت صارت كالرجل (قوله الا ان يكون أحد هؤلاء ممن له رأي في الحرب) لان من له رأي يستعان برأيه
أكثر مما يستعان بمقاتلته فيقتل (قوله أو تكون المرأة ملكة) لان في قتلها تفريقا لجمعهم وكذا
اذا كان ملكهم صبي صغيرا فاحضره معهم في الوقعة وكان في قتله تفريقا لجمعهم فلا بأس بقتله (قوله ولا
يقتلوا مجنونا) لانه غير مخاطب الا ان يقاتل فيقتل دفعا لشبهه الا ان الصبي والمجنون لا يقتلان الا ماداما
يقاتلان ويكره للمسلم ان يبتدئ أباه الحرب بالقتل لقوله تعالى وصاحب ما في الدنيا معروفا ولانه
يجب عليه احيائه بالانفاق عليه وفي قتله مناقضة لذلك ولا بأس بان يعالجه لبقوله غيره كما اذا ضرب قراخ
فرسه أو نحو ذلك فان قصده الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله فلا بأس ان يقتله لان مقصوده
الدفع فاما من روى الوالدان من ذوى الرجم المحرم الحربين فلا بأس بقتلهم وأما أهل البغي والخوارج
فكل ذى رحم محرم منسه كالاب سواء وقدر روى ان أبا عبيدة رضى الله عنه قتل أباه يوم أحد وكذلك
معه عبيد بن عمير قتل أخاه عبيدة بن عمير يوم أحد وكذا عمر رضى الله عنه قتل خاله العاص بن هشام يوم
بدر (قوله واذا رأى الامام ان يصلح أهل الحرب أو فسروا منهم) وكان في ذلك مصلحة للمسلمين فلا
بأس به لان الموادعة جهاد اذا كانت خيرا للمسلمين لان المقصود وهو دفع الشر حاصل به وقد وادع النبي
صلى الله عليه وسلم أهل مكة عام الحديبية وأما اذا لم يكن للمسلمين في ذلك مصلحة بان يكونوا أقوى من
الكفار فلا يجوز مصالحتهم وموادعتهم لقوله تعالى فلا تخشوا الله واعداءكم الى السلم وأنتم الاعلون والله معكم
أي لا تضعفوا عن قتال الكفار وتدعوهم الى الصلح وأنتم الاعلون بما وعدكم الله من النصر في الدنيا

الصبي والمجنون يقتلان ماداما يقاتلان وغيرهما لا بأس بقتله بعد الاسلان من أهل العقوبة لتوجيه الخطاب نحوه هداية (واذا رأى
الامام ان يصلح أهل الحرب) على ترك القتال معهم (أو فسر يقاتلهم) محبانا أو على مال منا أو منهم (وكان في ذلك مصلحة للمسلمين فلا
بأس به) لان الموادعة جهاد معنى اذا كانت خيرا للمسلمين لان المقصود وهو دفع الشر حاصل به بخلاف ما اذا لم يكن خيرا لانه ترك الجهاد

مؤامرة ومعنى وعماه في الهداية (فان صالحهم مدة) معلومة (ثم رأى ان نقض الصلح أنفع للمسلمين بهذا اليهم) عهدهم (وقائلهم) لان المصلحة لما تبدلت كان التبدل جهادا وايضا العهد ترك للجهاد صورة ومعنى ولا بد من التبدل بخبر عن الغدر ولا بد من اعتبار رخصة يبلغ خبر التبدل الى جميعهم كافي الهداية (وان بدوا بخيانته قاتلهم ولم ينبذ اليهم اذا كان ذلك بانفاقهم) لانهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة الى نقضه بخلاف ما اذا دخل جماعة منهم فقطعوا الطريق ولا منعه لهم حيث لا يكون هذا نقضا للعهد في حقهم ولو كانت لهم منعة وقتلوا المسلمين علانية يكون نقضا للعهد في حقهم دون غيرهم لانه بقصد يراون ما لهم ففعلهم لا يلزم غيرهم حتى لو كان باذن ملكهم صاروا ناقضين للعهد لانه بانفاقهم معنى هداية (واذا خرج عبيدهم الى عسكر المسلمين فهم أحرار لانهم أحرزوا أنفسهم بالخروج اليها من ائمن لموا اليهم وكذا اذا أسلموا هناك ولم يخرجوا اليها وظهر ناعلى دارهم فهم أحرار ولا يثبت الولاء عليهم لاحد لان هذا عتيق

بحكمه في جوهرة

والكرامة في الاخرة وقيل معناه وانتم الغالبون والله معكم بالنصر ولا بأس ان يطلب المسلمون موادعة المشركين اذا خافوا على أنفسهم منهم ولا بأس ان يطلبهم المسلمون ما لا على ذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يعطي المؤلفة مالا دفع ضررهم عن المسلمين (قوله فان صالحهم مدة ثم رأى ان نقض الصلح أنفع بهذا اليهم وقائلهم) أى طرح اليهم عهدهم وأخبرهم انه دفع العبد الذي بينهم وبينه حتى يبرأ من الغدر ولا بد من مدة يبلغ فيها خبر التبدل الى جميعهم ويكتفى في ذلك بمدة يمكن فيها ملكهم بعسدها من انفاذا لخبر الى أطراف مملكته لان بذلك ينتفى الغدر وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم عاهدا جماعة من المشركين فامرهم الله تعالى ان ينظروا في عهدهم فيقر من كان عهده أو بعهه أشهر على عهده الى ان تمضى ويحط من كان عهده أكثر من ذلك الى أربعة أشهر ورفع عهده من كان أقل منها الى أربعة أشهر فقال تعالى براءة من الله ورسوله الى الذين هادتهم من المشركين الى تمام عشر آيات فبعث النبي صلى الله عليه وسلم أبابكر رضى الله عنه الى مكة ومعهم هذه العشر الايات من أول سورة براءة وأمره ان يقرأها على المشركين يوم النحر حيث يجتمعهم وينبذ الى كل ذي عهد عهده فخرج أبو بكر رضى الله عنه متوجها الى مكة فنزل جبريل عليه السلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال لا يبلغ عنك الارجل من أهل يثرب فبعث عليا رضى الله عنه الى أبي بكر وقال له كن أنت الذي تقرأ الايات فصار حتى طلق أبابكر رضى الله عنه في الطريق فاخبره بذلك فلما كان يوم النحر واجتمع أهل الشرك من كل ناحية قام على كرم الله وجهه عند حجرة العقبة وقال يا أيها الناس انى رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم اليكم فقالوا بماذا قال بانه لا يدخل الجنة الا مؤمن ولا يخرج من هذا البيت بعد هذا العام مشرك ومن كان بينه وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم عهد فان أجله الى أربعة أشهر فاذا مضت فان الله يرى من المشركين ورسوله يرى منهم ثم قرأ براءة من الله ورسوله الى الذين هادتهم من المشركين فسيحوا في الارض أربعة أشهر الى آخر الايات والبراءة هي رفع العصمة وقوله فسيحوا في الارض أى فسيروا فيها على المهل وأقبلوا وأدبروا آمنين غير خائفين من قتل ولا أسر ولا نهب الى ان مضى أربعة أشهر فأنكم وان أجلتم هذه المدة فلن تجزوا الله وان الله يحجزى الكافرين في الدنيا بالقتل وفي الاخرة بالنار واذن من الله ورسوله أى وأعلام من الله ورسوله الى الناس يعنى المشركين يوم الحج الاكبر وهو يوم التران الله يرى من المشركين ورسوله يرى منهم فان تبتم من الشرك فهو خير لكم من الاقامة عليه وان أعرضتم فاعلموا انكم غير محجزى الله وقوله تعالى الا الذين هادتهم من المشركين وهم عني من كنانة عاهدهم النبي صلى الله عليه وسلم عام الحديبية بان لا يمازوا عليه عدوا ولا يأتى المسلمين منهم اذى فلم ينقضوه كشيء مما عاهدهم وعهدهم عليه ولم يمازوا عليهم عدوا وكان بقى لهم من عهدهم تسعة أشهر فامر النبي صلى الله عليه وسلم ان يبق لهم بعدهم الى مدينتهم قال الله تعالى فاذا انسحبت الايام الحرم أى اذا مضت هذه الاربعه الأشهر التي حرم القتال فيها بالعهد فاقبلوا المشركين حيث وجدوهم في الحلال أو في الحرم وخذوهم واحصرهم وامنعوهم من دخول مكة واقعدوا القتالهم كل طريق يأخذون فيه الى البيت أو الى التجارة وهذا أمر بتضييق السبل عليهم وهذه الاشهر هي شوال وذو الحجة والحرم لم يمت هي الاربعه الحرم المعروفة (قوله فان بدوا بخيانة قاتلهم ولم ينبذ اليهم اذا كان ذلك بانفاقهم) لانهم حينئذ يصيرون ناقضى العهد واذا كانت الموادعة على وقت معلوم ففي الوقت فقد بطل العهد بغير نيب فلا بأس ان تغير المسلمون عليهم بعد ذلك لان المؤقت يبطل بمضى الوقت ومن كان منهم دخل اليها بتلك الموادعة قضت المدة وهو في دارنا فهو آمن حتى يعود الى مأمنه ولا يحل دمه ولا سيبه لقوله تعالى ثم ابغضه ما منه (قوله) واذا خرج عبيدهم الى عسكر المسلمين فهم أحرار لانهم أحرزوا أنفسهم بالخروج اليها من ائمن لموا اليهم وكذا اذا أسلموا هناك ولم يخرجوا اليها وظهر ناعلى دارهم كافي احرار ولا يثبت الولاء عليهم لاحد لان هذا عتيق

(قوله)

(ولا بأس ان يعلف العسكر في دار الحرب) دوابهم (ويأكلوا مما وجدوه من الطعام) كالبز والسم والسمن والزيت قال الزاهدى وهذا عند الحاجة وفي الاباحه من غير حاجة روايتان اهـ (ويستعملون الخطب) وفي بعض النسخ الطيب هداية (ويدهنون بالدهن) لاساس الحاجة الى ذلك (ويقاتلون بما يجدونه من السلاح كل ذلك بغير قسمة) (٢٦٩)

يعنى اذا احتاج اليه
بان انقطع سيفه أو
انكسر رمحه أو لم يكن
له سلاح وكذا اذا دعت
حاجة الى ركوب فرس
من المغنم ليقاتل عليها
فلا بأس بذلك فاذا زالت
الحاجة ردت في الغنيمة
ولا ينبغي ان يستعمل من
الدواب والخيول
والسلاح شيئاً لتبقى
بدايته وثيابه وسلاحه
لانه ممن الغلول
لاستعماله من غير
حاجة وقامه في
الطهارة (ولا يجوز
ان يبيعوا من ذلك)
الطعام ونحوه (شيئاً
ولا يقرولونه) لانه لم يملك
بالاخذ واغاب
التساول للضرورة فاذا
باع احدهم رد الثمن الى
المغنم (ومن اسلم منهم)
في دار الحرب قبل
أخذه (احرز باسلامه
نفسه) لان الاسلام
يشاق ابتداء الاسترقاق
(وأولاده الصغار)
لا نسلمهم مسلمون تبعاً
لاسلامه (وكل
مال هو في يده) اسبقها

(قوله ولا بأس ان يعلف العسكر في دار الحرب ويأكلوا مما وجدوه من الطعام) كالخيل والسم والسمن والعسل والزيت ولم يقيّد الشخ ذلك بالحاجة وفيه اختلاف رواية يشترط الحاجة كافي الثياب والدواب وفي رواية لا يشترط بل يجوز تناولها للغنى والفقر لقوله عليه السلام في طعام خيبر كلوا واعلفوا ولا تحموا وكذا لا يبيعه بذهب ولا فضة (قوله ويستعملوا الخطب) وفي نسخة ويستعملوا الطيب (قوله) ويدهنون بالدهن يعنى الدهن المأكول مثل السمن والزيت والخل وهو السليط وأما ما لا يؤكل منه كالبز والسم ودهن الورد وما أشبهه فليس لهم ان يدهنوا به لانه يستعمل للزينة فهو كالثياب وان دخل التجار مع العسكر لا يريدون القتال لم يجز لهم ان يأكلوا منه شيئاً ولا يعلفوا دوابهم الا بالثمن لان التاجر لا حق له في الغنيمة فان أكل شيئاً منه أو علف فلا ضمان عليه لان حق المسلمين لم يستقر فيه وأما العسكر فاهم ان يطعموا وعبيد هم ونساءهم وصبيانهم لان نفقة هؤلاء واجبة عليهم فكافوا مثاهم وأما الاجير للخدمة فلا يأكل لان نفقته لا تجب عليه واغنيا يستحق الاجرة وان دخل النساء بلاد اوة البحرى والمرضى أكلن وعلفن وأطعمن رقيقتهن لان لهن حق في الغنيمة ألا ترى انه يرضخ لهن فصرن كالرجال ولو ان العسكر ذبحوا البقر والغنم والابل فأكوا اللحم ردوا الجلود الى المغنم لا تسلم لا يحتاجون اليه في الاكل والعاف فهى كالثياب (قوله ويقاتلون بما يجدونه من السلاح كل ذلك بغير قسمة) يعنى اذا احتاج اليه بان انقطع سيفه أو انكسر رمحه أو لم يكن له سلاح وكذا اذا دعت حاجة الى ركوب فرس من المغنم ليقاتل عليه فلا بأس بذلك فاذا زالت الحاجة ردت في الغنيمة ولا ينبغي ان يستعمل من الدواب والخيول والسلاح شيئاً لتبقى بدايته وثيابه وسلاحه لقوله عليه السلام ياكم وبور الغلول ولان هذا انتفاع من غير حاجة لكن ليعصون ثيابه وفرسه وسلاحه فان فعل ذلك فلا ضمان عليه اذ اهلك منه شيئاً لان الحق فيه لم يستقر للغنم (قوله ولا يجوز ان يبيعوا شيئاً من ذلك ولا يقرولونه) يعنى لكى يتمولونه حتى لو باع شيئاً بطعام جاز بشرط ان يأكله ولا يبيعه بالذهب والفضة والعروض وسئل النبي صلى الله عليه وسلم هل أحد احق بشئ من المغنم قال لا حتى السهم يأخذه أحدكم من جنبه فليس هو احق به من أخيه وأخذ النبي صلى الله عليه وسلم وبرة من سنام بعير فقال أيها الناس هذه من غنائكم فاذا الخيط والخيط وما دون ذلك وما فوقه فان الغلول عار على أهله يوم القيامة ونار وشنار (قوله فان أسلم أحد منهم احرز باسلامه نفسه وأولاده الصغار) لانهم مسلمون باسلامه تبعوا ويكوفون احراراً (قوله وكل مال هو في يده) لقوله عليه السلام من أسلم على مال فهو له (قوله أو ودعة في يده مسلم أو ذى) لان ما في يده المسلم أو الذى فهو محرر لان لهم ما يد اصبحة تحترمة فهى كمال كانت في يده اذ يد مودعه يده وأما ما كان في يده حربى فهو فى لان الحربى ليس له يد صحيحة (قوله فان ظهرنا على الدار فقارها في) لان العقار بقعة من دار الحرب في يد أهل الدار فلم يكن في يده حقة فكانت غنيمته والزرع اذا كان غير محصود حكمه حكم العقار قال الخجندى ما كان منقولا فهو له كالدرهم والثياب والعبيد والجواري ولا يكون في الا اذا كان العبد يقاتل فانه يكون في الا لانه لما قاتل خرج من يد المولى وأما ما كان غير منقول كالدرور والعقار والزرع غير المحصود فهو في عندهما وقال أبو يوسف المنقول وغير المنقول سواء ولا يكون فيا (قوله وزجته في) لانها كافرة فبها لا تتبعه في الاسلام (قوله وحملها في) لانه مادام متصلاً به فهو كعضو منها بدليل

اليه (أو ودعة في يده) معصوم الدم (مسلم أو ذى) لانه في يد صحيحة محرمة ويده كبدته (فان ظهرنا على الدار فقارها في) لانه في يد أهل الدار اذ هو من قبله دار الحرب فلم يكن في يده حقيقة (و) كذا (زوجته في) لانها كافرة فبها لا تتبعه في الاسلام (و) كذا (حملها في) لانه جزء منها فيمتنع بها الرق والحصرية وان كان تبعاً للاب في الاسلام لان المسلم يحمل للثلاث نساء الغيرة بخلافه المنفصل فانه حر لعدم الجزئية عند ذلك (و) كذا

(أولاده الكبار في) لأنهم كفار حرييون ولا تبعية لهم لأنهم على حكم أنفسهم (ولا ينبغي) بل يحرم كاف الزباني (ان يباع السلاح) والكرام (من أهل الحرب) لما فيه من تقوية لهم على قتال المسلمين وكذلك ما فيه تقوية لهم كالخديعة والعبد ونحو ذلك (ولا يجوز) أي يتاجر بذلك (اليهم) قال في الغاية أي لا يحمل اليهم التجار الجاهل وهو المتاع يعني هنا السلاح (ولا يفادون بالأسارى عند أبي حنيفة) لأن فيه معونة للكفرة لأنه يعود (٢١٣) حر باعينا ودفع شره به خير من استنقاذا لاسير المسلم لأنه إذا بقي في أيديهم كان ابتلاء

في حقه غير مضاف البناء والاعانة يدفع أسيرهم مضاف اليها (وقالا) يفادى بهم أسارى المسلمين لأن فيه تخليص المسلم وهو أولى من قتل الكافر والا تنفصاع به قال الأسبغاني والصحيح قول أبي حنيفة وأعمده المحبوبي والنسفي وغيرهما قال الزاهد والمفاداة بالمال لا تجوز في ظاهر المذهب كذا في التصحيح وفي السير الكبير أنه لا بأس به إذا كان بالمسلمين حاجة استدلالا بأسارى بدر ولو كان الأسير أسلم في أيدينا لا يفادى بمسلم أسير في أيديهم لأنه لا يفيد إلا إذا طابت نفسه به وهو مأمور على إسلامه هدية (ولا يجوز المن عليهم) لما فيه من إبطال حق الغائبين (وإذا فتح الإمام بلدًا عنوة) أي قهرا (فهو)

أنه يقتبها في البيع والعنف والتدبير والكتابة فقلنا هو رقيق مسلم تبع لأهل البيت في الإسلام ورقيق في الحكم تبعاً للام والمسلم قد يكون محلاً للقبول تبعاً لغيره بخلاف المنفصل فإنه حر لا يهدم الجزئية (قوله) وأولاده الكبار في) لأنهم كفار حرييون ولا تبعية بينهم وبينه لأنهم على حكم أنفسهم ومن قاتل من عبيده في لأنه لما قرد على مولاه مخرج من يده وسار تبعاً لأهل الحرب (قوله) ولا ينبغي أن يباع السلاح من أهل الحرب) لأن فيه تقوية لهم على قتالنا لأن السلاح لا يصلح للأعرب وكذا الخديعة لأنه أصل السلاح وكذلك الخيل والبغال والحمير لأن فيه تقوية لهم علينا وكذا إلباع منهم رقيق أهل الذمة لأنه مما يستعان بهم على القتال ولودخل الحرب دارنا فاشترى سلاحاً فإنه يمنع من ذلك ولا يمكن من دخله اليهم (قوله) ولا يفادون بالأسارى عند أبي حنيفة) يعني لا يفادى أسارى المسلمين بأسارى المشركين لأن فيه تقوية الكفار علينا ودفع شره به خير من استنقاذا لاسيرنا (قوله) وقال أبو يوسف ومحمد لا بأس أن يفادى بهم أسارى المسلمين) لأن فيه تخليص المسلم فهو أولى من قتل الكافر وأما مفاداة أسارى المشركين بمال نأخذ منهم فلا يجوز في المشهور من المذهب لما فيه من المعونة لهم بما يختص بالحرب والقتال فصار كبيع السلاح منهم بالمال وعن محمد لا بأس بذلك إذا كان بالمسلمين حاجة استدلالا بأسارى بدر وقال محمد ولا بأس أن يفادى الشيخ الكبير والنجوز الغانية بالمال إذا كان لا يرعى منهما الولد وأما النساء والصبيان فلا يفادى بهم إلا أن يضطر المسلمون إلى ذلك لأن الشيخ الغاني لا قتال فيه ولا يولد له ولد فليس في رده اليهم معونة لهم وأما النساء والصبيان ففي ردهم معونة لهم لأن الصبيان يبلغون فيقاتلون والنساء يلدن فيكثرنسا هم قال محمد وكذلك الخيل والسلاح إذا أخذناه منهم فطلبوا مفاداة بالمال لا يجوز أن يفعل ذلك لأن فيه معونة لهم بما يختص بالقتال (قوله) ولا يجوز لمن عليهم) أي على الأسارى بأن يطلقهم مجاناً من غير خراج ولا جزية لأنه لا سربت حق الاسترقاق فيه فلا يجوز إسقاطه منهم بغير عوض وأما من النبي صلى الله عليه وسلم على أبو غرة لأنه كان من العرب لا يجوز استرقاقه (قوله) وإذا فتح الإمام بلدًا عنوة) أي قهرا (فهو بالخيار أن شاء قسمها بين الغائبين) كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم بجيبر (قوله) وإن شاء أقر أهلها عليهم أو وضع عليهم الجزية وعلى أراضهم الخراج) كما فعل عمر رضي الله عنه بسواد العراق موافقة العجاجة وقيل الأولى أن يقدمها عند حاجة الغائبين وإن ترك قسمها عند عدم حاجتهم وهذا في العقار ما في المنقول فلا يجوز لمن برده عليهم (قوله) وهو في الأسارى بالخيار أن شاء قتلهم) إلا أن يسلموا لأن في قتلهم حرم مادة الفساد إذا رأى الإمام ذلك لما يخاف من غدرهم بالمسلمين (قوله) وإن شاء استرقهم) سواء أسلموا أو لم يسلموا إذا كانوا ممن يجوز استرقاقهم بأن لم يكونوا من العرب وأى رجل من المسلمين قتل أسيراً في دار الإسلام أو في دار الحرب قبل أن يقدموا وقبل أن يسلموا فلا شيء عليه من دية ولا قيمة ولا كفارة لأنهم على أصل الإباحة فإن قسمهم الإمام أرباعهم حرمت ماؤهم فإن قتلهم قاتل غرم قيمتهم ووجب عليه الكفارة إذا قتلهم خطأ لأن القسمة والبيع تقرير للثبوت فيهم وإسقاط الحكم القتل

عنهم

في العقار (بالخيار) بين أمرين (أن شاء قسمه بين الغائبين)

كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بجيبر (وإن شاء أقر أهلها عليهم ووضع عليهم الخراج) كما فعل عمر رضي الله عنه بسواد العراق موافقة العجاجة رضوان الله تعالى عليهم وفي كل من ذلك قدوة فيخير وقيل الأول عدم عند حاجة الغائبين والثاني عندهم إباحة قيدنا بالعقار لأن المنقول لا يجوز لمن فيه بارد عليهم (وهو) أي الإمام (في الأسرى بالخيار) بين ثلاثة أمور (أن شاء قتلهم) يحرم المادة الفساد (وإن شاء استرقهم) توفير المنفعة الإسلام

(من شأترتهم اسرار ذمة المسلمين) اذا كانوا أهلا للذمة كمنعهم من رضى الله تعالى عنه بسواد العراق قيدنا بكونهم أهلا للذمة
احترازا عن الموتدين وممن على العرب كما سبق (ولا يجوز) للامام (أن يردهم الى دار الحرب) لما فيه من تقويتهم على المسلمين كما هي
(واذا أراد) الامام (العود الى دار الاسلام) ومعه مواس فلم يقدر على نقلها الى دار الاسلام ذبحها (بحرقها) لان ذبح
الحيوان يجوز لا غرض صحيح ولا غرض أصح من كسر شوكة أعداء الله (ولا يعقرها) (٢٦٣) بان يتلغ قوائها ويدعها حية لما

فيه من المثلة والتعذيب
(ولا يتركها) لهم حية ولا
مقورة ولا من غير حرق
قطعا لضعفهم بها (ولا
يقسم) الامام (غنيمة
في دار الحرب) بل
(حتى يخرجها الى دار
الاسلام) لان الملك
لا يثبت للغانفسين الا
بالاحراز في دار الاسلام
(والرد) أى المعين
(والمقاتل في العسكر
سواء) لاستوائهم في
السبب وهو المجاوزة او
شهود الواقعة على
ما عرفت وكذلك اذا لم
يقابل لمرض او غيره لما
ذكرناه هداية (واذا
طعمهم الممدد) وهو ما يرسل
الى الجيش ليزدادوا في
الاصول ما زاد به الشئ
ويكثر قهستان (في دار
الحرب قبل أن يخرجوا
الغنيمة الى دار الاسلام)
وقبل القسمة وبيع
الغنيمة ولو بعد انقضاء
القتال (شاركهم فيها)
لوجود الجهاد منهم معنى
قبل استتقرار الملك
للعسكر ولذا ينقطع حق

عنهم فصار القاتل جانياً كان قتل عبداً غيره ولا يجب عليه القود لان الاباحة التي كانت في الاصل شبهة
والقصاص يسقط بالشبهة فان أسلم الاسير قبل أن يقسم حرم دمه وقسم في الغنيمة لان القتل عقوبة
على الكفر فيرتفع بالاسلام واما القسمة لان الاسلام لا ينافي الاسترقاق (قوله) وان شأترتهم اسرار
ذمة للمسلمين) الامم مكي العرب والموتدين فانه لا يتركهم وانما لهم الاسلام أو السيف لما بينا من قبل
(قوله) ولا يجوز أن يردهم الى دار الحرب) لان في ذلك تقوية لهم على المسلمين فان أسلموا لا يقتلهم وله أن
يسترهم توفير المنفعة بعد انعقاد السبب وهو الاختلاف اسلامهم قبل الاختلاف لم ينفع السبب
(قوله) واذا أراد الامام العود الى دار الاسلام ومعه مواس فلم يقدر على نقلها الى دار الاسلام ذبحها
وبحرقها) لان ذبح الحيوان يجوز لا غرض صحيح ولا غرض أصح من كسر شوكة أعداء الله واما تحريقها
بعد الذبح فلقطع منفعة الكفار باحومها وجاودها ولا يجوز تحريقها قبل الذبح لما فيه من تعذيب
الحيوان ولا يعقرها لانه مشبهة (قوله) ولا يعقرها ولا يتركها) معناه لا يعقرها ولا يتركها مقورة ولا
يتركها ابتداء بدون العقر فان مسنتين لا مسئلة واحدة وقوله ولا يعقرها احترازا عن قول مالك
فان عنده يعقرها وقوله ولا يتركها احترازا عن قول الشافعي فان عنده يتركها من غير عقر ولا ذبح وما
كان من سلاح يمكن تحريقه بحرقه وان كان لا يمكن تحريقه كالخيل فانه يدفنه في موضع لا يجده اهل
الطوب وكذلك يكسر آبنهم وآنانهم بحيث لا ينفعون به وراق جميع ادانهم وجميع المائعات مغايضة
لهم واما السبي اذا لم يقدر على نقلهم فانه يقتل الرجال اذا لم يسلموا ويترك النساء والصبيان والشيوخ
في ارض مضطربة ليهلكوا جوعا وعطشا وكذا اذا وجد المسلمون حية أو عقر باي دار الحرب فانهم
يقطعون ذنب القرب ويكسرون أبواب الحية ولا يقتلون ما قطعها الضمر رهما عن المسلمين ما داموا في
دار الحرب وابقا لتسلطهم كذا في المحيط (قوله) ولا يقسم غنيمة في دار الحرب حتى يخرجها الى دار
الاسلام) المراد بالنهاي الكراهة لاعدم الجواز وعند الشافعي لا بأس بقسمتها هناك (قوله) والرد
والمباشر سواء) الرد المعين الناهي يقال فلان رده فلان اذا كان يتصرف ويشتد ظهروه قال الله تعالى
حا كيا عن موسى عليه السلام فارسله معي رداً أى عونا والمباشر هو الذي يباشر القتال (قوله) فان
طعمهم ممدد في دار الحرب قبل أن يخرجوا والغنيمة بدار الاسلام شاركهم فيها) هذا اذا كان قبل
القسمة أو قبل بيع الغنيمة (قوله) ولا حق لاهل سوق العسكر في الغنيمة الا أن يقاتلوا) وكذا لا يسهم
التاجر ولا اللابجير فان قاتل التاجر مع العسكر أسهم له ان كان فارسا فارسا او راجلا فراجلا وكذا
الاجير ان ترك خدمة صاحبها وقاتل مع العسكر استحق السهم وان لم يترك الخدمة فلا شئ له والا صل
ان من دخل على نية القتال استحق السهم سواء قاتل ام لا ومن دخل لغير القتال لا يسهم له الا أن يقاتل
وهو من اهل القتال ومن دخل ليقاتل فلم يقاتل لمرض أو غيره فله سهمه ان كان فارسا فارسا او راجلا
فراجلا وكذا اذا دخل مقاتلا فمقتل قبل ان يقاتل غنيمة فله سهمه (قوله) واذا آمن رجل من
اوامر أمة كافر او جماعة أو اهل حصن أو مدينة صح أماتهم) اما امان الى رجل او احد فلقوله عليه

المشاركه بالاحراز أو بقسمة الامام في دار الحرب او ببيعه المغنم فيها لان بكل منها يتم الملك فينقطع حق شركه الممدد (ولا حق لاهل سوق
العسكر في الغنيمة الا أن يقاتلوا) لانهم لم يجاوزوا على قصد القتال فانعدم السبب الظاهر فيعتبر السبب الحقيقي وهو قصد القتال
فيمتدد الاستحقاق على حسب حاله فارسا او راجلا عند القتال هداية (واذا آمن رجل من اوامر أمة كافر) واحدا (او جماعة)
من الكفار (او اهل حصن أو مدينة صح أماتهم) لانه من اهل القتال اذ هو من اهل المنعة فيتحقق منه الامان ثم يتعدى الى غيره
ولان سببه وهو الايمان لا يتجزأ فكذا الامان فيسكامل كولاية السكاح

(و) حيث صبح أمانهم (لما يجوز لأحد من المسلمين قتلهم) ولا التفرق بينهم والاصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم المسلمون يدعون من سواهم تسكافاً وماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم أي أقلهم وهو الواحد هداية (الآن يكون في ذلك مفسدة) (تأخذ المسلمون) فينبذ الامام اليهم) أمانهم كما اذا كان الامان منه ثم رأى المصلحة في التمسك كما هو (ولا يجوز زامان ذي) لانه منهم هم ولا ولاية له على المسلمين (ولا الأسير ولا تاجر يدخل عليهم) (٢٧٤) لانهم ما يقهرون ان تحت أيديهم فلا يتخافونهم والامان يختص بمحل الخوف ولاهم كلما اشتد

الاصح عليهم يدعون
أسيراً أو تاجراً فيقتلهم
بأمانه فلا يفتح باب
الفتح هداية (ولا يجوز
أمان العبد عند أبي
حنيفة) لان الامان
عقد من جهة العقود
والعبد مخجور فلا يصح
عقده (الا أن يأذن له
صولاه في القتال) لانه
يصير مأذوناً فيصح عقد
الامان منه (وقال أبو
يوسف ومحمد يصح أمانه)
لانه مؤمن ذرورة وامتناع
بتحقيق منه الطوف
والامان يختص بمحل
الخوف قال جمال الاسلام
في شرحه وذكر المكرخي
قول أبي يوسف مع أبي
حنيفة وصح قول أبي حنيفة
ومشي عليه الأئمة
البرهاني والنسفي وغيرهما
تصحیح (واذا غلب الترك)
جمع تركي (على الروم)
جمع رومي والمراد كفار
الترك وكفار الروم
(ففسبوههم وأخذوا
أموالهم) وسبوا ذرارهم
(ملكوها) لان أموال
أهل الحرب وراقهم
مباحة فملك بالاختد

الاصح عليهم يدعون
أسيراً أو تاجراً فيقتلهم
بأمانه فلا يفتح باب
الفتح هداية (ولا يجوز
أمان العبد عند أبي
حنيفة) لان الامان
عقد من جهة العقود
والعبد مخجور فلا يصح
عقده (الا أن يأذن له
صولاه في القتال) لانه
يصير مأذوناً فيصح عقد
الامان منه (وقال أبو
يوسف ومحمد يصح أمانه)
لانه مؤمن ذرورة وامتناع
بتحقيق منه الطوف
والامان يختص بمحل
الخوف قال جمال الاسلام
في شرحه وذكر المكرخي
قول أبي يوسف مع أبي
حنيفة وصح قول أبي حنيفة
ومشي عليه الأئمة
البرهاني والنسفي وغيرهما
تصحیح (واذا غلب الترك)
جمع تركي (على الروم)
جمع رومي والمراد كفار
الترك وكفار الروم
(ففسبوههم وأخذوا
أموالهم) وسبوا ذرارهم
(ملكوها) لان أموال
أهل الحرب وراقهم
مباحة فملك بالاختد

(فان غلبنا على الترك) بعد ذلك (حل انما يجده من ذلك) الذي أخذوه من الروم اعتباراً بآثار
أخذوه
أموالهم (واذا غلبوا) أي الكفار (على أوالنا) ولوعبيدنا وأماء مسلمين (فأحرزوها بدارهم ملكوها) لان العصمة من جهة
الاحكام الشرعية والكفار غير مخاطبين بها فبقى في حقهم ما لا غير معصوم فيملكونه كما حققه صاحب المجموع في شرحه قيد بالاحراز لانهم
قبل الاحراز بالاعلان يكون شيئاً حتى لو اشترى منهم تاجر شيئاً قبل الاحراز وجده مالاً له أخذ به بلا شيء (فان ظهر عليها) أي على دارهم
(المسلمون) بعد ذلك (فوجدوها) أي وجد المسلمون أموالهم (قبل القسمة بين الغائمين فهي لهم بغير شيء) لان المالك القديم زال
ملكه بغير رضاه فكان له حتى لاخذ نظر له (وان وجدوها بعد القسمة أخذوها بالقيمة ان أحبوا) لان من وقع المال في يديه يتغير

بالأخذ منه مما لا لأنه استحقه عوضا عن سهمه في الغنيمة فقلنا بحق الأخذ بالقيمة لما فيه من النظر للجانبين كافي الهداية (وان دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك) المال (وأخرجه إلى دار الاسلام فماله الأول بالخيار ان شاء أخذه بالثمن الذي كان (اشتره) به) (التاجر) من العدو (وان شاء ترك) (لأنه يتضرر بالأخذ بخيارنا لا يرى انه دفع العوض (٣٦٥) بمقابلته فكان اعتدال النظر فيما

قلنا ولو اشتراه بعرض يأخذه بقيمة العرض ولو وهبوه له يأخذه بقيمة لأنه يمتلئ ملك خاص فلا يزال الا بالقيمة هداية (ولا يملك علينا أهل الحرب بالغلبة) علينا (مدير بنا وأموات أولادنا ومكاتبنا وأحرارنا) لأنهم أحرار من وجهه وأحرار معصوم بنفسه فلا يملك (وعلك عليهم) اذا غلبنا عليهم (جميع ذلك) لعدم عصمتهم (واذا أبق عبد من دارنا سواء كان (مسلم) أو ذمي (فدخل اليهم) أي إلى دارهم (فاخذوه لم يملكوه عند أبي حنيفة) ظهور يده على نفسه بزوال يده مسوؤه فصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك وقال يملكونه والعصم قوله واعتقده المحبوبي والنسفي وغيرهما فيجب وإذا لم يثبت الملك لهم يأخذ المالك القديم بغير شيء وهو با ككان أو مشترى أو غنوما قبل القسمة وبعدها الآن بعد القسمة يؤدي عوضه من بيت المال

أخذ ومرد وامثله ولو كان عبدا فاعاقبه من وقع في سهمه نقدت عقبه وبطل حق المالك وان باعه من رجل كان له أن يأخذه بالثمن الذي باعه به وليس له أن ينقض البيع (قوله) وان دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك بثمن وأخرجه إلى دار الاسلام فماله الأول بالخيار ان شاء أخذه بالثمن الذي اشتراه التاجر به وان شاء تركه) لأن التاجر يتضرر بأخذه منه بخيارنا لا يدفع العوض فيه فكان اعتدال النظر فيما قلنا وان اشتراه بعرض يأخذه بقيمة العرض وان اشتراه بغيره أو خزير يأخذه بقيمة العبد وان شاء تركه وان وهبوه لمسلم يأخذه بقيمة (قوله) ولا يملك علينا أهل الحرب بالغلبة مدير بنا وأموات أولادنا ومكاتبنا وأحرارنا وعلك عليهم جميع ذلك) لأن أحرارهم بحوزة يملكوا بالبيع والشراء فكذلك بالسبي لأن الشرع أسقط عصمتهم وجعلهم أرقاء ومدير بنا ومكاتبنا وأموات أولادنا قد تعلق بهم بحق الحرب ولهذا لا يجوز بيعهم فكذلك لا يجوز سبيهم فلهذا لم يدخلوا تحت ملكهم (قوله) وإذا أبق عبد مسلم فدخل اليهم فاخذوه لم يملكوه عند أبي حنيفة) لأن العبد لما خرج من دار الاسلام زالت يده مولاه عنه لا ممتنع أن تبقى يده مع اختلاف الدارين فحصل العبد في يده نفسه وإذا ظهرت يده على نفسه صارت معصومة فلم يبق محلا للملك فإذا لم يملكوه كان لصاحبه قبل القسمة وبعدها بغير شيء عنده وقال أبو يوسف ومحمد يملكونه لأن العصمة طلق المالك لقيام يده وقد زالت فصار كالبيعير والفرس إذا اندأ اليهم فانهم يملكونه (قوله) فان ندأ اليهم بغير فاخذوه مملوكوه) لتمحق الاستيلاء إذا لا بد له جملة تظهر عند الخروج فإذا أخذوه صاروا أخذين له من يده صاحبه فذلك مملوكوه بخلاف العبد على ما ذكرنا وان اشتراه رجل ودخل به دار الاسلام فصاحبه يأخذه بالثمن ان شاء وان أبق عبد اليهم وذهب معه بفروص أو متاع فاخذوا المشركون ذلك كله واشترى رجل ذلك كله وأخرجه اليها فان المولى يأخذ العبد بغير شيء والفرس والمتاع بالثمن وهذا عند أبي حنيفة وعندهما يأخذ العبد وما معه بالثمن ان شاء وإذا دخل الحرب دارا بأمان واشترى عبدا مسلما وأدخله دار الحرب عتق عند أبي حنيفة لأن تخلص المسلم عن ذل الكافر واجب في مقام الشرط وهو تبين الدارين مقام العلة وهي تخلصه له كما تنقلم ثلاث خمس مقام المقر بنق فيما إذا أسلم أحد الزوجين في دار الحرب وقال أبو يوسف ومحمد لا يعتق (قوله) وإذا لم يكن للامام حيلة يحمل عليها الغنيمة قسمها بين الغانمين قسمة أبداع) لا قسمة تقليد (يحملوها إلى دار الاسلام ثم يقرعها بينهم ويقسمها) هكذا ذكره الشيخ مطبقا ولم يشترط رضاهم وهي في رواية السبيل الكبير وجامته ان الامام اذا وجد في الغنم حيلة حمل عليها الغنائم لأن الحيلة والمحمل مال لهم وكذلك اذا كان في بيت المال حيلة حملها عليها لانها مال المسلمين وان كانت الدواب للغانمين أو بعضهم فانه لا يجبرهم على حملها على دوابهم في رواية السبيل الصغير بل يستأجرها منهم لذلك فان لم يرض صاحبها لم يحملها عليها وفي السبيل الكبير يحملها عليها بالاجور وان لم يرضوا لانه دفع الضرر العام به حمل ضرر خاص وان كان يحمل لو قسمها بينهم يقدركل واحد منهم على حيلة قسمها بينهم قسمة أبداع وان كانوا لا يقدرون على الحمل ولا يجدون الدواب بالاجارة فان الامام يقتل الرجال اذا كانوا مسلمة أو ترك النساء والذاري والشيوع في الطريق ليجوزوا جوعا وعطشا ويذبح الحيوان ويحرقها بالنار (قوله) ولا يجوز بيع الغنائم قبل القسمة) لانه لا ملك لا حيلة قبل ذلك وانما أبيع لهم الانتفاع بالطعام والغنائم

(٣٤ - جوهره ثاني) لانه لا يمكن اعادة القسمة (وان ند) منا (يعبر) أو فرس (اليهم فاخذوه مملوكوه) لتمحق الاستيلاء إذا لا بد له جملة (واذا لم يكن للامام حيلة) يفتح أوله الابل التي تحمل وكذا كل ما احتمل عليه الخي من حمار وغيره سواء كانت عليه الاحمال أو لم تكن صحاح (يحمل عليها الغنائم قسمها بين الغانمين قسمة أبداع) يحملوها إلى دار الاسلام ثم يقرعها بينهم ويقسمها (يقرعها بينهم في قسمها) قسمة تقليد بينهم فان أبوا ان يحملوها أجبرهم على ذلك بآجر المثل في رواية السبيل الكبير لانه دفع ضرر عام به حمل ضرر خاص ولا يجبرهم على رواية السبيل الصغير وقامه في الهداية والدرر (ولا يجوز بيع الغنائم قبل القسمة) في دار الحرب

لانها لا تملك قبلها (ومن مات من الغنائم في دار الحرب فلا حق له في الغنيمة) قبل التسمية وبيع الغنيمة لان الارث يجري في الملك ولا ملك قبل ما ذكر كما مر (ومن مات منهم) أي الغنائم (بعد اخراجها) أي الغنيمة (الى دار الاسلام) أو بعد قسمتها أو بيعها ولو في دار الحرب (فتمتصيه لورثته) لان حقهم قد (٢٦٦) استقر بمآذ كوفيته نقل الى الورثة (ولا بأس) بل يندب (بان ينقل الامام في

حال القتال) وقبله بالاولى (ويحرض) أي يحث ويغري (بالنقل على القتال) والنقل اعطاء شيء زائد على سهم الغنيمة وقد قسمه بقوله (فيقول من قتل قتيلا فله سلبه) وسياق معناه (او يقول لسربه) وهي القطعة من الجيش (قد جعلت لكم الربيع) او النصف (بعسد) رفع (الجيش) لما في ذلك من تقوية الصلاب واغراء المقاتلة على الخطاطرة واظهار الجلالة ورغبة في ذلك وقد قال تعالى يحرض المؤمنين على القتال وهو فوج تحريض (ولا ينقل بعد احراز الغنيمة) في دار الاسلام لتأكد حق الغنائمين بها ولذا ورث عنهم (الامن الخس) لان الرأي فيه الى الامام (واذا لم يجعل) الامام (السلب للقاتل) نقلا (فهو من جملة الغنيمة والقاتل وغيره فيه) أي في سلبه (سواء) لانه ما خوذ بقوة الجيش فيكون غنيمة لهم (والسلب) هو (ماعلى

الحاجة ومن أبيع له تناول شيء لم يجزله بعده كن أراح اماما غيره) قوله (ومن مات من الغنائم في دار الحرب قبل اخراجها) الا حق له في الغنيمة (لان حق الغنائم لا يثبت فيها ما لم يجر زوها دار الاسلام ولا يملكونها الا بالتسمية فمن مات منهم قبل ذلك لا يستحق منها شيئا) قوله (ومن مات منهم بعد اخراجها الى دار الاسلام فله نصيبه لورثته) لانه مات بعد ثبوت حقه فيها (قوله) ولا بأس أن ينقل الامام في حال القتال ويحرض بالنقل على القتال ذكره بلفظ لا بأس وفي الميسر بلفظ الاستحباب وفي الهداية التحريض مندوب اليه قال الله تعالى يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال أي رغبتهم والتحفيز والترغيب في الشيء والتنفيل فوج تحريض ولان في ذلك منفعة للمسلمين لان الشجعان يرغبون في ذلك فيخطرون بانفسهم ويقدمون على القتال (قوله فيقول من قتل منكم) قتيلا فله سلبه (فان الجندى التنفيل على وجهين اما أن يكون قبل الفراغ من القتال او بعده فان كان بعده لا يملك الامام ذلك لانه عاجز لاجل التحريض على القتال وبعد الفراغ منه لا تحريض ثم اذا كان قبل الفراغ من القتال فهو على أربعة أوجه اما أن يقول من أخذ منكم شيئا فهو له او يقول من أخذ شيئا فهو له ولم يقل منكم او يقول من قتل منكم قتيلا فله سلبه او يقول من قتل قتيلا ولم يقل منكم اما اذا قال من أخذ منكم فان الامام لا يدخل تحت ذلك وان قال من أخذ شيئا دخل الامام تحت ذلك وكذا اذا قال من قتل قتيلا دخل هو حتى لو قتل هو واغیره فله سلبه وان قال من قتل منكم فان الامام لا يدخل ثم اذا قال من قتل منكم قتيلا فقتل رجلين او أكثر فله سلب الكل وان كان رجلا او ثلاثة أو أكثر فله سلبه وان كان لا يقاتلهم صار عاجزا فلا يستحقون سلبه ويكون غنيمة للجميع الجيش لان الامام انما يقول هذا لاطهار الجلالة فان كان عاجزا فلا بدادة في قتله وقوله قتيلا سلبا قتيلا وهو حي اعتبارا بما يؤل اليه ومنه قوله تعالى قال أحد هما اني أرى أعصر خراوا غيا يصصر عينا لكنه لما كان يؤل الى الخسر سمى خراوا ولو قتل رجلا لان اشتراك في سلبه فان بدا أحد هما فضر به ثم أجهزه الاخران كان ضرب الاول أنخنه بحيث لا يكتفه أن يقتل ولا يهين بقول فالسلب الاول لانه صار في حكم المقتول وان كان ضرب الاول لم يصيره الى هذا الحالة فالسلب الثاني وقدرى أن محمد بن مسلمة ضرب من حيا قطع رجليه وضرب على رضى الله عنه عنقه فقال محمد بن مسلمة والله يا رسول الله لو أردت قتله لقتلته وليكني أردت أن أعذبه كما عذب أخى فاعطى النبي صلى الله عليه وسلم سلبه لمحمد بن مسلمة وهذا المحمول على أن ضرب به جعله بحيث لا يقتل ولا يعين على القتال قال أبو حنيفة واذا لم يجعل السلب للقاتل يقتل رجل قتيلا فله سلبه من جملة الغنيمة والقاتل وغيره في ذلك سواء (قوله) او يقول لسربه قد جعلت لكم الربيع بعد الخس) أي بعد ما رفع الخس وكذا اذا قال الثلث بعد الخس والنصف بعد الخس معناه انتم منفردون بالربيع من جملة العسكر يؤخذ منه خمس ذلك ويكون لهم ماسعى لهم من ذلك بعد الخس وما زاد على ماسعى لهم يشاركون العسكر فيه وان قال فلنكم الربيع ولم يقل بعد الخس لم يخمس الربيع وصار لهم النفل بخمسه وكذا اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه لم يخمس الاسلاب وان قال من قتل قتيلا فله سلبه بعد الخس خمس الاسلاب (قوله) ولا ينقل بعد احراز الغنيمة دار الاسلام (الخس) لانها اذا احترزت تهلك بها حق جميع الجيش واما الخس فلا حق للجيش فيه فيجوز التنفيل منه (قوله) واذا لم يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة والقاتل وغيره فيه سواء (وقال الشافعي اذا قتل كافرا مقيلا غير مدبر فله سلبه) (قوله) والسلب ماعلى المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه (وكذا ما على مركبه من السرج والآلة

وما

المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه) وكذا ما على مركبه من السرج والآلة وكذا ما معه

على الدابة من ماله في حقه بقية او على وسطه وما عدا ذلك فليس بسلب وما كان مع غلامه على دابة أخرى فليس بسلبه هداية

(وإذا أخرج المسلمون من دار الحرب لم يجز) لهم (أن يعلفوا) دواجم (من الغنيمه ولا (٣٦٧) يأكلوا منها) لان حق الغنائم قد

تأكل منها كما (ومن فضل معه علف او طعام رده الى الغنيمه) اذا لم تقسم وبعد القسمة تصاب قوا به ان كانوا اغنياء واتفقوا به ان كانوا محاربين لانه صار في حكم اللقطة لتعذر الرد وتعامه في الهداية (ويقسم الامام الغنيمه) بعد الاحراز بدار الاسلام كما تقدم (فيخرج) أولا (تسبها) للاصناف الثلاثة الاثنية (ويقسم الاربعه اخماس) الباقية (بن الغنائم للفارس) أي لصاحب الفرس (سهمان وللراجل) ضد الفارس (سهم) عند أبي حنيفة (وقال للفارس ثلاثة أسهم) وللراجل سهم قال الامام بهاء الدين في شرحه الصحيح قول أبي حنيفة واختاره الامام البرهاني والنسفي وصدر الشيعة وغيرهم في جميع (ولا يسهم الا لفرس واحد) لان القتال لا يتحقق الا على فرس واحد قال الاسبيعي وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يسهم لفرسين والصحيح قولهما وعليه مشي الأئمة المذكورون قبله في جميع (والبراذين) جمع برذون

وماءه على مركبه من ماله في حقيقته او على وسطه واماجنيه وغلالمه وما كان مع غلامه على دابة اخرى وما كان على فرس آخر فليس ذلك بساب وهو غنيمه لجميع الجيش وقد روى ان البراء بن مالك بارز المرزبان فقتله واخذ سلبه فسكر عليه منطقة من ذهب فيها جواهر فقوم عليه فبلغ ثلاثين الفا فقال عمر رضي الله عنه انا كنا لاثمنا خمس الاسلاب وان هذا بلغ ما لا عطينا واننا أخذنا خمسة (قوله) واذا أخرج المسلمون من دار الحرب لم يجز ان يعلفوا من الغنيمه ولا يأكلوا منها شيئا لان الضرورة والحاجة الى ذلك قد ارتفعت لان الغالب انهم يجلسون في دار الاسلام الطعام والعلف فلا يباح لهم تناول من الغنيمه (قوله) ومن فضل معه علف او طعام رده الى الغنيمه لان الضرورة قد ارتفعت فان انتفعوا بشئ من اكل او علف فينبغي ان كان غنيا ان يصدق بقيمته ان كان بعد القسمة او رديمته في الغنم ان كان قبل القسمة وان كان فقيرا رده قبل القسمة ولا يلزمه بعد القسمة شئ وانما يرد الغني اذا كان قبل القسمة لانه يمكن رده الى الغنيمه واما بعد القسمة فقد بعد ان يصل الى مستحقه لتفرق الغنائم فيصدق به واما الفقير فيرد قبل القسمة لانه حق الغير واما بعد ما فرجه التصدق وهو محل للتصدق لانه فقير (قوله) ويقسم الامام الغنيمه فيخرج تسبها قال الله تعالى فان الله خمسة (قوله) ويقسم الاربعه اخماس بن الغنائم للفارس سهمان يعني سهمه ماله وسهمه الفرسه (وللراجل سهم عند أبي حنيفة) وبه قال زفر والحسن بن زياد وهو قول العراقيين والكوفيين والبصريين (قوله) وقال أبو يوسف ومحمد للفارس ثلاثة أسهم معناه سهم له وسهمان لفرسه وللراجل سهم وهو قول أهل الحجاز لان مؤنة الفرس أكثر من مؤنة الادمي فوجب ان يكون سهمه أكثر ولا يخي في حقيقته ان القياس يمنع الاستحقاق بالفارس لانه آلة للحرب عزلة الآلات كالقوس والرمح والسيف والنهشل وانما ترك القياس للخبر وقد اختلفت الاخبار في بعضها ان النبي صلى الله عليه وسلم اعطى الفارس سهمين وروى انه اعطاه ثلاثة فلما اختلفت الاخبار اسقط ما اختلف فيه وأثبت ما اتفق عليه ولان الانتفاع بالفارس اعظم من الانتفاع بالفرس الا ترى ان الفرس بانفراده لا يقابل والفارس بانفراده يقابل فلم يجز ان يستحق بالفارس أكثر مما يستحق بصاحبه ولهذا قال أبو حنيفة لا فضل ليهيمة على انسان وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم قسم غنائم خيبر على أهل المدينة على ثمانية عشر سهما وكان الجيش ألفا وخمسمائة منها اثنا عشر فارس وألف ومائتا راجل فاعطى الفارس سهمين وسهما لفرسه واعطى الراجل سهم واحد ووجه النسخ يرجع على ثمانية عشر انك تقول الرجالة اثنا عشر مائة فيجعلها اثني عشر سهما لكل مائة سهم وتقول الفرسان ثلثة مائة فيجعلها ثلاثة مائة سهم واحد ثم تضعف هذه الثلاثة لان لكل واحد منهم سهمين فتكون ستة وتضعفها الى اثني عشر تكون ثمانية عشر فيكون للفارسان في هذه القسمة ثلث الجميع وللرجالة اثنتان (قوله) ولا يسهم الا لفرس واحد وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وزفر والحسن بن زياد وقال أبو يوسف يسهم لفرسين ولا يسهم لثلاثة لان الرجل قد يحتاج الى فرسين احدهما مركبه والاخر يكون جنبه فاذا اعيى الذي تحمسه ركب الاخر فقاتل عليه ولهم ما روى أن الزبير بن العوام خضر يوم خيبر بافراس فلم يسهم له النبي صلى الله عليه وسلم الا لفرس واحد ولان القتال لا يكون الا على فرس واحد ولا يكون على فرسين دفعة واحدة (قوله) والبراذين والعتاق سواء لان اسم الخيل يشتمل على جميع ذلك والارهاب مضاف الى جميع جنس الخيل قال الله تعالى ومن رباط الخيل رهبون بهعد والله وعدوكم واسم الخيل يطلق على البراذين والعتاق والهجين والمقرق اطلاقا واحدا لان العتيق اذا كان في الطلب والهرب أقوى فالبرذون اصبر والين عطاف في كل منهم منفعة فاستوى البرذون الذي فيه الدناءة من قبل أبيه والعتيق الذي لا دناءة فيه لا من قبل أبيه ولا من قبل أمه بل كلاهما عريان والهجين الذي فيه الدناءة من قبل أمه

التركي من الخيل (والعتاق) جمع عتيق العربي منها (سواء) لان اسم الخيل يطلق على الكل والارهاب مضاف اليها ولان العربي

(ولا يسهم لراجل) وهى المركب من الابل ذكرا كان أو أنثى (ولا بغل) ولا حمار فصاحب ما ذكره والراجل سواء لان المعنى الذى فى الخيل معدوم فيهم (ومن دخل (٢٦٨) دار الحرب فارسا فنفق) أى هلك (فرسه) فشهد الواقعة راجلا (استحق سهم

فارس ومن دخل راجلا فاشترى) هناك (فرسا) فشهد الواقعة فارسا (استحق سهم راجل) لان الوقوف على حقيقة القتال متمم وكذا شهود الواقعة فتقام المجاوزة مقامه لانه السبب المفضى اليه ظاهرا اذا كان على قصد القتال فيعتبر حال الشخص حالة المجاوزة فارسا او راجلا (ولا يسهم لمالك) ولا مكاتب (ولا امرأة ولا ذى ولا صبي) ولا مجنون ولا معتوه (ولكن يرضخ لهم) أى يعطهم من الغنيمة (على حسب ما يرى الامام) قال فى الهداية ثم العبد انما يرضخ له اذا قاتل لانه خلدمة المولى فصار كالتاجر والمرأة يرضخ لها اذا كانت تدوى الجرحى وتقوم على المرضى لانها عاجزة عن حقيقة القتال فيقام هذا النوع من الاعانة مقام القتال والذى انما يرضخ له اذا قاتل او دل على الطريق لان فيه منفعة للمسلمين الا انه يراى له على السهم فى الدلالة اذا كانت فيه منفعة عظيمة اه باختصار (واما الخمس فيقسم على ثلاثة أسهم سهم لليتامى) الفقراء

والمقر فى الابوين جميعا بان يكونا مجتمعين وفى الصحاح المقرف هو الذى الهسنة من الفرس وغيره وهو الذى أمه عربية وأبوه ليس كذلك لان الاقرب اغناه ومن قبل الفحل (قوله ولا يسهم لراجله ولا بغل) يعنى أن من له بغل او حمار فهو والراجل سواء لان المعنى الذى فى الخيل معدوم فيهم (قوله ومن دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه استحق سهم فارس) وسواء استعاره واستأجره لقتال شخص به فانه يسهم له وان غصبه وحضر به استحق سهمه من وجهه فخطروا فية صدق به وقوله فنفق أى مات يقال نفقت الدابة ومات الانسان وتبطل البعير كله بمعنى هلك وسواء بى فرسه معه حتى حصلت الغنيمة أو مات حين دخل به أو أخذه العدو أو كسر أو عرج قبل حصول الغنيمة أو بعد فانه يستحق سهم فارس وقال الشافعى اذا مات فرسه قبل القتال فهو راجل والاصل أن المعتبر عندنا حالة المجاوزة وعندنا حالة الحرب لانه هو السبب وقتنا المجاوزة فتوقع قتال لانه يلحقهم الخوف بها وان دخل فارسا ثم باع فرسه او رهنه أو أجزه أو وهبه أو أعاره فى ظاهره راية يبطل سهم الفرس وياخذ سهم راجل لان الاقدام على هذه التصرفات يدل على انه لم يكن قصده بالمجاوزة القتال فارسا ولان بيعه له رضا باسقاط حقه وليس كذلك اذا نفق فرسه لانه لم يجرده رضا باسقاط حقه وروى الحسن عن أبى حنيفة انه يضرب له بسهم فارس لان سبب الاستحقاق قد حصل وهو دخوله فارسا وبيع الفرس كونه واما اذا باعه بعد الفراغ من القتال لم يسقط سهم الفرس وكذا اذا باعه فى حالة القتال عند البعض والاربع أنه يسقط لان بيعه فى حالة القتال يدل على أن عرضه التجارة فيه الا انه ينتظر عزته (قوله ومن دخل راجلا فاشترى فرسا استحق سهم راجل) وكذا اذا استعاره واستأجره أو وهبه له فله سهم راجل لان المعتبر بحالة الدخول وقال الحسن اذا دخل راجلا واشترى فرسا أو وهبه له قبل أن يغتم العسكر شيئا ثم قاتل عليه معهم حتى غنموا ضرب له بسهم فارس لان المقصود بالدخول القتال والانتفاع به حالة القتال أكثر من الانتفاع به حالة الدخول قال فى الهداية ولو دخل فارسا فقاتل راجلا لصيق المسكان يستحق سهم الفرسان بالاتفاق وفى الطحجندى اذا باع فرسه أو وهبه أو أجزه أو أعاره بعد الدخول سقط سهم فرسه فان اشترى مكاء آخر سهم له سهم فارس (قوله ولا يسهم لمالك ولا امرأة ولا صبي ولا مجنون ولا ذى ولكن يرضخ لهم) الامام على قدر ما يرى ولا يبلغ به السهم لان المرأة والصبي عاجزان والعبد لم يولاه أن ينعنه الا انه يرضخ لهم تحريرا على القتال والمسكان بمنزلة العبد لقيام الرقبة وقومهم يحزنه فيمنعه المولى عن الظهور الى القتال وانما يرضخ للبعد اذا قاتل وكذا المرأة انما يرضخ لها اذا كانت تدوى الجرحى وتقوم على المرضى اما اذا دخلت لخدمة زوجها او العبد لخدمة مولاه ولا يحصل من العبد قتل ولا من المرأة مداواة ولا نفع للمسلمين فانه لا يرضخ لهم أصلا وكذا الذى انما يرضخ له اذا قاتل او دل على الطريق وينبغي للامام أن لا يستعين باهل الذمة على القتال لانه لا يؤمن غدرهم وخيانتهم بالمسلمين الا انهم اذا حضروا وقتلوا مع المسلمين باذن الامام فانه يرضخ لهم ولا يبلغ لرجالتهم سهم الرجالة ولا فرسانهم سهم الفرسان لنقصان منزلتهم وانحطاط رتبتهن (قوله فاما الخمس فيقسم على ثلاثة أسهم سهم لليتامى) ويشترط فيهم الفقر (قوله وسهم للمساكين) وسهم لابناء السبيل وابن السبيل هو المنقطع عن ماله (قوله ويدخل فقراء ذوى القربى فيهم) أى ايتام ذوى القربى يدخلون فى سهم اليتامى ومساكين ذوى القربى يدخلون فى سهم المساكين وابناء السبيل من ذوى القربى كذلك فى المستصفي وقوله ذوى القربى يعنى قرابة النبي صلى الله عليه وسلم (قوله ويقدمون) أى يقدم ذوى القربى على الطوائف الثلاثة لان الله تعالى قدمهم فى الآية فقال تعالى وذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل

(وسهم للمساكين وسهم لابناء السبيل) وهم المنقطعون عن مالهم ويحوزهم فيه لصنف واحد كفى الفقير عن التهمة (قوله ويدخل فقراء ذوى القربى) من بنى هاشم (فيهم) أى فى الاصناف الثلاثة (ولكن يقدمون) على غيرهم لعدم جواز الصدقة عليهم

(ولا يدفع الى اغنيائهم) منه (شيء) لانه انما يستحق بالفقر والحاجة (فاما ما ذكره الله تعالى في الخمس) في قوله جل ذكره واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسة (فانما هو لا فتاح الكلام تبركاً باسمه تعالى وسهم النبي صلى الله عليه وسلم سقط عبوته كما سقط الصبي) وهو شيء كان يصطفيه النبي صلى الله عليه وسلم لنفسه أي يختاره من الغنيمة مثل درع وسيف وجارية (وسهم ذوى القربى كانوا يستحقونه في زمن النبي صلى الله عليه وسلم بالنصرة) له الا يرى انه عمل فقال انهم لن يرزوا وهي هكذا في الجاهلية والاسلام وشبلى بن اصابه (وبعده) أي بعد وفاته صلى الله عليه وسلم (بالنصر) لا تقطاع النصره (واذا دخل الواحد) من (٣٦٩) المسلمين (او الاثنان الى دار الحرب

مغير بن بغيراذن الامام
فاخذوا شيئاً لم يخمس)
لانه مال مباح أخذ على
غير وجه الغنيمة لانها
المأخوذة قهراً وغلبة
لا اختلاسا وسرقة والخمس
وظيفة الغنيمة قيسية
بكونه بغير اذن الامام
لانه اذا كان بالاذن ففيه
روايتان والمشهور انه
يخمس لانه لما أذن لهم
فقد التزم نصرتهم كافي
الهداية (وان دخل
جماعة لها منعة) أي
قوة (فاخذوا شيئاً خمس)
مأخوذوه (وان لم ياذن
لهم الامام) لانه غنيمة
لا خذ على وجه القهر
والغلبة ولا يجب على
الامام نصرتهم ان لم
يخذلهم كان قبسه وهن
للمسلمين بخلاف الواحد
والاثنين لانه لا يجب
عليه نصرتهم هداية قبل
بالمنعة لانه لو دخل جماعة
لامنعة لهم بغير اذن
فاخذوا شيئاً لم يخمس
لانه اختلاسا لا غنيمة
كافي الجوهره (واذا

(قوله ولا يدفع الى اغنيائهم شيئاً) لانه انما يستحق بالفقر والحاجة (قوله فاما ما ذكره الله تعالى لنفسه في كتابه من الخمس فانما هو لا فتاح الكلام تبركاً باسمه تعالى وسهم النبي صلى الله عليه وسلم سقط عبوته كما سقط الصبي) وهو شيء كان يصطفيه النبي صلى الله عليه وسلم لنفسه من الغنيمة مثل درع وسيف او جارية (قوله وسهم ذوى القربى كانوا يستحقونه في زمن النبي صلى الله عليه وسلم بالنصرة) وبه زالت النصره (قوله وبعده بالفقر) يقسم بينهم للذ كرم مثل حظ الاثني عشر ويكون لبنى هاشم وبني المطالب دون غيرهم من بني نوفل وكان اولاد عبد مناف اربعمائة هاشم والمطلب وعبد شمس ونوفل فبنو عبد شمس ونوفل لا يعطون منه شيئاً وانما هو لبني هاشم وبني المطالب خاصة لما روى أن جبير بن مطعم وهو من بني نوفل قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم لما قسم لبنى هاشم وبني المطالب قسمت يا رسول الله لاخواننا من بني المطالب وبني هاشم ولم تعطنا شيئاً وقرابتنا مثل قرابتهم فقال عليه السلام انما هاشم والمطلب شيء واحد انهم لم يفارقوا في جاهلية ولا اسلام انما بنو هاشم وبني المطالب شيء واحد هكذا تم شبل بن اصابه لعن الله من فرق بينهم ماري بن عمار واصلناهم كبارا وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أعطى بني هاشم وبني المطالب ولم يعط بني نوفل وبني عبد شمس أنه عثمان بن عفان رضى الله عنه وهو من بني عبد شمس وجبير بن مطعم وهو من بني نوفل فقال لا يا رسول الله هؤلاء بنو هاشم لا ننكر فضلهم للموضع الذي وضع الله تعالى فيهم فما بال اخواننا من بني المطالب أعطيتهم وضعنا وقرابتنا واحدة فقال أنا وبني المطالب لم نفرق في جاهلية ولا اسلام وانما بنو المطالب وبني هاشم شيء واحد وشبلى بن اصابه وهذا يدل على أن الاستحقاق انما هو بالنصرة لا بالقرابة (قوله واذا دخل واحد او اثنان دار الحرب مغير بن بغيراذن الامام فاخذوا شيئاً لم يخمس) لانه ليس بغنيمة اذ الغنيمة هي المأخوذة قهراً وغلبة لا اختلاسا وسرقة واما اذا دخل الواحد او الاثنان باذن الامام ففيه روايتان والمشهور انه يخمس والباقي لمن اصابه والرواية الثانية لا يخمس لانه مأخوذ على طريق التماس والرواية الاولى أصح لانه لما أذن لهم الامام فقد التزم نصرتهم فكان المأخوذ بظهوره لا بالتخصص (قوله وان دخل جماعة لهم منعة فاخذوا شيئاً خمس وان لم ياذن لهم الامام) لان الجماعة اهل منعة فكان المأخوذ قهراً وغنيمة وان كانوا جماعة لا منعة لهم ودخلوا بغير اذن الامام وأخذوا شيئاً لم يخمس لان المأخوذ ليس بغنيمة اذ الغنيمة مأخذت بالغلبة والقهر وهو لا كالصوص لانهم يستسرون بما يأخذونه واذا لم يكن غنيمة فما أخذ على كل واحد منهم فهو له لا يشاركه فيه صاحبه لانه مأخوذ على أصل الاباحة كالصيد والحشيش (قوله واذا دخل المسلم دار الحرب تاجر فلا يحل له أن يتعرض لشيء من أموالهم ولا من دمائهم) لانه ضمن ان لا يتعرض لهم بالاستئمان فالتعرض بعد ذلك يكون غدر او الغدر حرام بخلاف الاسير فانه غير مستأمن فيباح له التعرض وان أطلقوه طوعاً (قوله وان غدر بهم وأخذوا شيئاً بغير وجه ماله) ماله ماله لا يحظره (لانه حصل بالعدو فكان خبيثاً لان المؤمن عتد شر وطهم) (ويؤمى أن ينصدق به) تفرغاً لزمته وتداركاً لخطيئته

دخل المسلم دار الحرب) بامان (تاجراً) أو نحوه (فلا يحل له أن يتعرض لشيء من أموالهم ولا) لشيء (من دمائهم) أو فروجهم لان ذلك غدر بهم والغدر حرام الا اذا غدر بهم ماله لا يحظره (لانه حصل بالعدو فكان خبيثاً لان المؤمن عتد شر وطهم) (ويؤمى أن ينصدق به) تفرغاً لزمته وتداركاً لخطيئته

(وإذا دخل أطربى البنا من أماناً) أي طالباً بالأمان (لم يكن أن يقيم في دارنا سنة) فأوفوها الثلاث بصير عيناهم وعونا عليهما (و يقول له الامام) إذا آمنه وأذن له في الدخول إلى دارنا (إن أقمت) في دارنا (تمام السنة وضعت عليك الجزية) والاصل أن الحرب لا يمكن من إقامة دائمة في دارنا إلا بالاسترقاق أو الجزية لأنه يصير عيناهم وعونا عليهما فيلتحقوا بالمفسدة بالمسلمين ويمكن من الإقامة البسيرة لأن في منعها قطع الميرة والجلاب وسد باب التجارة ففصلنا بين ما بسنة لأن ما مدة تجب فيها الجزية فتكون إقامة مصلحة الجزية عبداية (فإن) رجع بعد ذلك قبل تمام السنة إلى وطنه فلا سيل عليه وإن (أقام تمام السنة) أخذت منه الجزية وصار ذمياً لا لزامة ذلك (ولم يترك) بعد هذا (أن يرجع إلى دار الحرب) لأن عقد الذمة لا ينقض وللإمام أن يوقت في ذلك ما دون السنة كالشهر والشهرين كما في الهداية (وإن عاد) المستأمن (إلى دار الحرب) ولو إلى غير داره (وترك ودبعت عند) معصوم (مسلم أو ذمى أو ترك) ديناً في ذمتهم فقد صار ذمياً مباحاً بالهود (بطلان أمانه) (٢٧٠) وما كان (في دار الإسلام من ماله) فهو (على خطر) أي موقوف لأن يد المعصوم عليه باقية (فإن أسير أو قتل سقطت دينونه) لأن يد من عليه الدين أسير إليه من يد العامة فيخص به فيسقط (وصارت الوديعة) وما عند من يملكه وهما به وما في يده في دارنا (فياً) لأنها في يده حكماً لأن يد المسودع والشريك والمضارب كيداه فيصير فياً تبعاً لنفسه (وما أوجب عليه المسلمون) أي أسرعوا إلى أخذه (من أموال أهل الحرب بغير قتال يصرف) بجمعه (في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج) والجزية لأنه حصل بقوة المسلمين عن غير قتال فكان كخراج الجزية ولما انتهى الكلام على بيان

فأوجب ذلك خثافيه فكان محظوراً فإن لم تصدق به ولكنه باعه مخرج يبعه ولا يطيب للمشتري الثاني كالأطيب الأول (قوله) وإذا دخل الحربى البنا بآمان لم يكن أن يقيم في دارنا سنة (لأنه إذا قام في دارنا وقف على عورات المسلمين فلم يؤمن أن يدل عليه المشركين فيكون عيناهم وعونا عليهما ويمكن من الإقامة البسيرة لأنه قد يجوز أن يظهر له رغبة في دين الإسلام فتدخل فيه ولأن في منعه من الإقامة البسيرة قطع الجلب وسد باب التجارة والميرة وفيه ضرر بالمسلمين والمدة الطويلة هي السنة والبسيرة مادونها (قوله) ويقول له الامام إذا أقمت تمام السنة وضعت عليك الجزية (فيه إشارة إلى أن الجزية تؤسخ عليه من وقت الدخول وفي بعض الكتب من وقت القول وينبغي للإمام أن يقول له ذلك في أول ما دخل وتضرب له مدة على ما يرى ويكون دون السنة فهو الشهرين والثلاثة ويقول له إذا جاوزتها جعلتك ذمياً وضعت عليك الجزية (قوله) فإن أقام سنة أخذت منه الجزية وصار ذمياً ولم يترك أن يرجع إلى دار الحرب) لأنه لما أقام بعد هذا صار مائزاً للجزية فإذا أخذت منه الجزية صار ذمياً والذي لا يمكن من الرجوع إلى دار الحرب (قوله) فإن عاد إلى دار الحرب وترك ودبعت عند مسلم أو ذمى أو ديناً في ذمتهم فقد صار ذمياً مباحاً بالهود) لأنه أبطل أمانه رجوعه إلى دار الحرب (قوله) وما في دار الإسلام من ماله على خطر) لأنه بالأمان حظرمه وماله وزوال الخطر عن دمه لا يزال الخطر عن ماله فبقى ماله على ما كان عليه (قوله) فإن أسير أو ظهر على الدار فقتل سقطت دينونه وصارت الوديعة فياً) أما الوديعة فلا نها في يده تقديراً لأن يد المودع كيداه فيصير فياً تبعاً لنفسه وأما الدين فلا ينال عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويده من عليه أسبق من اليد العامة فيخص به فيسقط (قوله) وما أوجب عليه المسلمون) أي أسرعوا إلى أخذه (من أموال أهل الحرب بغير قتال يصرف في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج) الإيجاف هو الإسراع والأزجاج للغير والوجيف نوع من السير فوق التقريب ومعنى المسئلة ما أوجب عليه المسلمون من أموال أهل الحرب بغير قتال يصرف في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج مثل الأرضين التي أجسأوا أهلها عن الأخس فيها وقوله كما يصرف الخراج فأنه أنه لا يقسم قسمة الغنيمة ولا يجب قسمة الخمس (قوله) وأرض العرب كلها أرض عشر وهي ما بين العذيب إلى أقصى حجر باليمن ثمرة إلى حد الشام) العذيب قرية من قرى الكوفة وقوله حجر هو ما يصير به الحربى ذمياً أخذ في بيان ما يؤخذ منه وبيان العشر تيمناً للوظائف المالية وقدم بيان العشر لما فيه من معنى العبادة فقال (وأرض العرب كلها أرض عشر) لأن الخراج لا يجب ابتداء إلا بعد الذمة وعقد الذمة من مشرك العرب لا يصح (وهي) أي أرض العرب أي حدتها (ما بين العذيب) بضم العين المهملة وفتح الذال المعجمة قرية من قرى الكوفة (إلى أقصى) إلى آخر (حجر) بفتح الحاء وفتح الجيم وفتح الجيم بمعنى الصخرة كوقع النجد يده في غير موضع (باليمن ثمرة) بفتح الميم وسكون الهاء اسم موضع باليمن يسمى ثمرة بن حسان أبو قبيلة تنسب إليه الأبل المهرية فيكون قوله بمهرية بالأمن قوله باليمن كفى البناءية (إلى حد الشام) وفي المغرب عن أبو يوسف في المال وحدود أرض العرب ما رآه حدود أرض الكوفة إلى أقصى ثمرة باليمن وهو ثمرة وقال الكرخي هي أرض الجاز ونهامة واليمن ومكة والطائف والبرية بمعنى البادية وقال محمد أرض العرب من

بفتح

ما يصير به الحربى ذمياً أخذ في بيان ما يؤخذ منه وبيان العشر تيمناً للوظائف

المالية وقدم بيان العشر لما فيه من معنى العبادة فقال (وأرض العرب كلها أرض عشر) لأن الخراج لا يجب ابتداء إلا بعد الذمة وعقد الذمة من مشرك العرب لا يصح (وهي) أي أرض العرب أي حدتها (ما بين العذيب) بضم العين المهملة وفتح الذال المعجمة قرية من قرى الكوفة (إلى أقصى) إلى آخر (حجر) بفتح الحاء وفتح الجيم وفتح الجيم بمعنى الصخرة كوقع النجد يده في غير موضع (باليمن ثمرة) بفتح الميم وسكون الهاء اسم موضع باليمن يسمى ثمرة بن حسان أبو قبيلة تنسب إليه الأبل المهرية فيكون قوله بمهرية بالأمن قوله باليمن كفى البناءية (إلى حد الشام) وفي المغرب عن أبو يوسف في المال وحدود أرض العرب ما رآه حدود أرض الكوفة إلى أقصى ثمرة باليمن وهو ثمرة وقال الكرخي هي أرض الجاز ونهامة واليمن ومكة والطائف والبرية بمعنى البادية وقال محمد أرض العرب من

العذيب الى مكة وعذب بين الى مكة وعدن ابن الى اقصى حجب باليمن بهرة اه باختصار وهذه العبارات متفرقة يفسر بعضها
بعضاً وعدن بفتحين بلدة باليمن تضاف الى بانهم فيقال عدن ابن كافي المصباح (والسواد) أي أرض سواد العراق سمي سواداً لخصرة
أشجاره وزروعه وهو الذي فزع على عهد سيدنا عمر فافرق أهله عليه ووضع على رقابهم الجزية وعلى أراضيهم الخراج (أرض خراج)
لأنه وظيفة أرض الكفار (وهي) أي أرض السواد حدها عرضاً (ما بين العذيب) المتقدمة (الى عقبة حلاوان) بضم الحاء
المهملية وسكون اللام اسم بلدة مشهورة بينهما وبين بغداد نحو خمس مراحل وهي طرف العراق من الشرق سميت باسم بانها وهو
حلاوان بن عمران بن الحارث كافي المصباح (و) حدها طولاً (من العلت) بفتح العين المهملية وسكون اللام وآخره ثمانية عشرة
موقوفة على العلوية على شرق دجلة (الى عبادان) بتشديد الباء الموحدة حصن صغير على شط البحر قال في المغرب حده
طولاً من حديثة الميصل الى عبادان وعرضاً من العذيب الى حلاوان اه وقال في باب الجلاء حديثة الميصل قريبة وهي أولى حده
السواد طولاً وحديثة الفرات موضع آخر وقال في باب الشام الشعبية من منازل البادية ووضعها وضع العلت في حد السواد خطأ اه
والظاهر من كلامه ان كلامه من العلت وحديثة الميصل حد السواد لكونهما متجاذبتين وما التحديد بالثعلبية كافي بغض الكتب
خطأ والله أعلم (وأرض السواد مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها) لان الامام اذا فزع

(٢٧١)

أرضاً عنوة وفهوا كان
بالتيار بين ان يقسمها
بين الغائبين وبين ان
يتم بها على أهلها ويضع
عليهم الجزية والخراج
جباية للمسلمين كما هي
(وكل أرض أسلم أهلها
عليها) قبل ان يقسم
عليها (أو قسمت عنوة
وقسمت بين الغائبين
فهى أرض عشي) لأنها
وظيفة أرض المسلمين
لما فيه من معنى العبادة
(وكل أرض فقت عنوة
فأمر أهلها عليها) وكذا
اذا صالحهم الامام
(فهى أرض خراج)
لما امره بوظيفته أرض
الكفار لما فيه من معنى
العقوبة قال في الهداية

بفتح الحاء والهمزة واحداً لا حجار ومهرة موضع باليمن مسماة بهرة بن حيدان أبو قيسلة تنسب اليها الابل
المهرية (قوله والسواد كلها أرض خراج) يعنى سواد العراق سمي بذلك لخصرة أشجاره وزروعه وسواد
العراق أراضيهم وقال الترمذى سواد البصرة والكوفة قراها (قوله وهي ما بين العذيب الى عقبة
حلاوان ومن العلت الى عبادان) عقبة حلاوان حد سواد العراق عرضاً والعت قريبة بالعراق شرق دجلة
وعبادان حصن صغير على شاطئ البحر وطول سواد العراق مائة وعشرون فرسخاً وعرضه ثمانون فرسخاً
ومساحتها اثنان وثلاثون ألف ألف بجرى بوقيل ستة وثلاثون ألف ألف حريب (قوله وأرض السواد
كاملها مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها) لأنها فقت عنوة وقهر أو أقراها عليها ووضع عليهم
الخراج في أرضهم والجزية على رؤسهم فبقيت الأرض مملوكة لهم (قوله وكل أرض أسلم أهلها عليها أو
فقت عنوة وقسمت بين الغائبين فهى أرض عشي) يعنى ما سوى أرض العرب لان المسلم لا يشتد بالخراج
والعشر المتيقن به لانه ماهرة وعبادة وكذلك ما سوى أرض السواد (قوله وكل أرض فقت عنوة فأمر أهلها
عليها فهى أرض خراج) لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليتى به وهذا اذا وصل
اليها ماء الأنهار وكل أرض لا يصل اليها ماء الأنهار وانما تنسب بعين فهى عشرية لقوله عليه السلام
ما سقته ماء السماء ففيه العشر وما العين في معنى ماء السماء قال الله تعالى ألم تر ان الله أنزل من السماء ماء
ففسلكه ينابيع في الأرض (قوله ومن أحيا أرضاً مواتاً فندى أي يوسف فهى معتبرة بحيزها) أي بقربها
والحيز القريب (قوله فان كانت من حيز أرض الخراج فهى خراجية وان كانت من حيز أرض العشر
فهى عشرية) هذا اذا كان المحي لها مسلماً اما اذا كان ذمياً فعليها الخراج وان كانت من حيز أرض
العشر وكان القياس عند أبي يوسف ان تكون البصرة خراجية لأنها من حيز أرض الخراج الا ان الصحابة
وضعوا عليها العشر فترك القياس لاجتماعهم (قوله والبصرة عندنا عشرية باجتماع الصحابة رضى الله
عنهم) لما بيناه (قوله وقال محمد بن أحمد ابى بكر حفرة أو عين استخرجها أو ماء دجلة أو الفرات أو الأنهار
العظام الستى لا عليها احد فهى عشرية) قال في الهداية الماء العشري ماء السماء والآبار والعيون

ومكة مخصوصه من هذا فان رسول الله صلى الله عليه وسلم فقتها عنوة وتركها لاهلها ولم يوظف الخراج اه (ومن أحيا) من المسلمين
(أرضاً مواتاً) أي غير متفق بها (فهى عند أبي يوسف معتبرة بحيزها) أي بما يقرب منها (فان كانت من حيز أرض الخراج فهى
خراجية وان كانت من حيز أرض العشر فهى عشرية) لان ما قارب الشيء يعطى حكمه كقضاء الدار له حكم الدار حتى يجوز لها حبسها
الانتفاع به (والبصرة عنده) أي عند أبي يوسف (عشرية باجتماع الصحابة) وكان القياس ان تكون عنده خراجية لأنها بحيز أرض
الخراج الا ان الصحابة رضوان الله تعالى عليهم وظفروا عليها العشر فترك القياس لاجتماعهم هداية (وقال محمد بن أحمد بشرى بها اذ هو
السبب لانها) (ان أحياها) ماء السماء (أو بشرى حفرة أو عين استخرجها أو ماء دجلة أو الفرات أو الأنهار العظام الستى لا عليها احد)
كسجون وجنون (فهى عشرية لانها ماء العشر)

(وان احياها بماء الانهار التي احتقرها) أي شقها (الاعاجم) وذلك (مثل نهر الملك) كسرى أو فرس وان وهو نهر على طريق الكوفة من بغداد وهو يستقي من الفرات في غرب (ونهر يزجر ديو زن يستعجب باسم ملك من ملوك الجهم (ذهبى خراجية) قال في التصحيح واختار دقل أبي يوسف الامام الحنفي وصدر الشريعة انه (والخراج الذي وضعه) أمير المؤمنين (عمر) بن الخطاب (رضي الله عنه على السواد) هو (من كل جريب) بفتح الجيم الخفية وكسر الراء قطعة أرض طولها ستون ذراعا وعرضها كذلك قالوا والاصل فيه المذكور ثم جرى به المبدل غريب (بباحة الماء) وبفتح الراء (قفيز هاشمي) مما يزرع فيها كافي شرح الطحاوي وقال الامام ظاهر الدين من حنطة أو شعير (٢٧٢) (وهو) أي القفيز الهاشمي (الصاع) النبوي (ودرههم) عطف على قفيز من

أجود النقصود زيلعي (ومن جريب الرطبة) يفتح الراء قال العيني من البرسيم ومنها القول (نخسة دراهم ومن جريب الكرم) شعير القنب ومثله غيره (المتصل) بعضه ببعض بحيث تكون الأرض مشغولة به (والفصل المتصل) كذلك (عشرة دراهم) هذا هو المنقول عن محمد رضي الله عنه فانه بعث عثمان بن حنيف ورضي الله عنه حتى مسح سواد العراق وجعل حذيفة عليه مشرفا بلغ ستا وثلاثين ألف ألف جريب ورضع ذلك على ما قلنا وكان ذلك بمحض من الصحابة رضوان الله تعالى عليهم من غير تكبر فكان ذلك اجباها منهم ولان المؤن متفاوتة والكروم أخفها مؤنة والمزارع أكثرها مؤنة والرباط

والبحار التي لا تدخل تحت ولاية أحد والماء الخارجى الانهار التي شقها الاعاجم وماء سيمون وبيحون ودجلة والفرات فسمى عند محمد وخارجى عند أبي يوسف ذكره في باب زكاة الزروع والثمار (قوله وان احياها بماء الانهار التي احتقرها الاعاجم كنه الملك ونهر يزجر ديو ذهبى خراجية) يزجر من ملوك فارس وهو آخر ملوكهم (قوله والخراج الذي وضعه عمر بن الخطاب رضي الله عنه على أهل السواد في كل جريب يبلغه الماء قفيز هاشمي وهو الصاع ودرهم) الخراج على ضرب بين خراج مقاطعة وخراج مقاسمة فخراج المقاطعة هو الذي ذكره الشيخ وخراج المقاسمة هو ما اذا فتح الامام البلاد من عليهم أو رأى ان يضع عليهم جزأ من الخراج اما نصف الخراج أو ثلثه أو ربعه فانه يجوز ويكون حكمه حكم العشر بعنى انه يتعلق بالخراج لا بامتلاك من الزراعة حتى اذا غل الأرض مع التمكن لا يجب عليه شيء كافي العشر ويوضع ذلك في الخراج ومن حكمه انه لا يزيد على النصف وينبغي ان لا ينقص عن الخمس ضعف ما يؤخذ من المسلمين والجريب أرض طولها ستون ذراعا وعرضه ستون ذراعا يزيد على ذراع العامة بقية وذ كر الصبر في رجة الله ان الذراع المعتبر سبع قبضات من غير الابعاء وقوله قفيز هاشمي هو ثلاثة أرباط بالعراق مثل الصاع الحجازي وذلك أربعة أمماء عند أبي حنيفة ومحمد ويكون مزارع في تلك الأرض وقال الامام ظاهر الدين يكون من الحنطة أو الشعير كذا في المستصفي وقوله ودرهم معناه يكون الدرهم من وزن سبعة وهو ان يكون وزنه أربعة عشر قيراطا (قوله وفي جريب الرطبة نخسة دراهم وفي جريب الكرم المتصل والفصل المتصل عشرة دراهم) المتصل ما لا يمكن الزراعة تحته ولان المؤن متفاوتة فالكرم أخفها مؤنة والزرع أكثرها مؤنة والرطبة بينهما والوظيفة متفاوتة بتفاوتها في الجبل الواجب في الكرم اعتدالها وفي الزرع أدناها وفي الرطبة أوسطها كذا في الهداية وهذا التقدير منقول عن عمر (قوله وما سوى ذلك من الاصناف يوضع عليهم بحسب الطاقة) معناه كل عرضان وغيره لانه ليس فيه توظيف عمر رضي الله عنه وقد اعتبر عمر الطاقة في الموظيف فتعبر بها فيما لا توظيف فيه قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخراج ولا يزداد عليه لان النصف عين الانصاف قال الخجندی وفي جريب الزعفران الخراج قدر ما يطيق ان كان يبلغ قدر غلة الأرض المزروعة يؤخذ منه قدر خراج المزروعة وان كان يبلغ غلة الرطبة ففيه خمسة دراهم وعلى هذا التقدير واعلم ان الخراج لا يتكرر بتكرار الخراج في سنة واحدة وانما عليه في السنة الواحدة خراج واحد سواء زرعها في السنة مرة أو مرتين أو ثلاثا بخلاف العشر لانه لا يحقق عشر الا بوجوده في كل خارج (قوله فان لم تطق ما وضع عليهم انقصها الامام) قال في الهداية النقص عند قلة الرعي جانبا بالاجماع واما الزيادة عند زيادة الرعي فبأنه عند اعتبارها بالنقصان وعند أبي

بينها والوظيفة متفاوتة بتفاوتها في الجبل الواجب في الكرم اعتدالها وفي الزرع أدناها وفي الرطبة أوسطها هداية قيد بالانصاف لانها اذا كانت متفاوتة بجوانب الأرض ووسطها هاضم روع لا شيء فيها وكذا لو غرس أشجارا غير مثمرة في البحر (وما سوى ذلك من) بقية (الاصناف) مما ليس فيه توظيف الامام عمر رضي الله عنه كاستان وهو كل أرض يحوطها حائط وفيها أشجار متفاوتة يمكن الزرع تحته فلو كانت في أي متصلة لا يمكن زراعة أرضها فهو كرم كافي الدر (يوضع عليها بحسب الطاقة) لان الامام عمر رضي الله عنه تعالى عنه انما اعتبر فيما وظف الطاقة فتعبر بها فيما لا توظيف فيه وغاية الطاقة نصف الخراج لان التنصيف عين الانصاف فلا يزداد عليه وان أطاقت ونماه في الكافي (فان لم تطق ما وضع عليها) بان لم يبلغ الخراج ضعف الخراج (نقصهم الامام) الى قدر الطاقة وجوباً وينبغي ان لا يزداد على النصف ولا ينقص عن الخمس كافي الدر عن الحدادي

يوسف

(وان غلب على أرض الخراج الماء) حتى منع زراعتها (أو انقطع) الماء (عنها أو اوصطلم) أي استواصل (الزراع آفة) مساوية لا يمكن الاحتراز عنها كغرف وحرق وشدة برد (فلاخراج عليهم) لفوات التمكّن من الزراعة وهو النماء التقديرى المعتبر في الخراج حتى لو بقي من السنة ما يمكن الزرع فيه ثانوا وجب لو جرد التمكّن قيدنا لا آفة بالمساوية التي لا يمكن الاحتراز عنها لأنها إذا كانت غير مساوية ويمكن الاحتراز عنها كما فعل القردة والسباع والانعام لا يسقط (٢٧٣) وقيد الاصطلاح للزراع لأنه لو كان بعد المطر لا يسقط وقامه

في البحر (وان عطلمها صاحبها) مع امكان زراعتها (فعليه الخراج) لوجود التمكّن وهذا اذا كان الخراج موظفا اما اذا كان خراج مقاسمة فانه لا يجب عليه شيء كما في الجوهرة عن الفوائد (ومن أسلم من أهل الخراج أخذ منه الخراج على حاله) لان الأرض قد اتصفت بالخراج فلا تتغير بتغير المالك (ويجوز ان يشتري المسلم أرض الخراج من الذي اعتبرها بساتن أو مالاكه (ويؤخذ منه) أي المسلم (الخراج) الذي عليها لالتزامه ذلك دلالة قال في الهداية وقد صح ان العبدية رضوان الله تعالى عليهم اشترى اراضي الخراج وكافوا يؤدون خراجها فسدل ذلك على جواز الشراء وأخذ الخراج وادائه للمسلم من غير كراهة اه (وعشر في الخراج من أرض الخراج) لان الخراج يجب في أرض

يوسف لا يجوز ومن أبي حنيفة مثل قول محمد قال أبو يوسف لا ينبغي لأولى ان يزيد على وظيفة فهو وقال محمد لا بأس بذلك اذا كانت اراضيهم تحمل اكثر من ذلك فان اخربت الارض قدر الخراج أخذ نصفه وان اخربت مثل الخراج أخذ الخراج كله ويؤخذ الخراج من أرض النساء والصبيان والمجانين (قوله وان غلب على أرض الخراج الماء وانقطع عنها أو اوصطلم الزرع آفة فلاخراج عليهم) لانه فوات التمكّن من الزراعة وكذا اذا كانت الارض نرة أو سبعة وقوله أو اوصطلم الزرع آفة يعني اذا ذهب كل الخراج اما اذا ذهب بعضه قال محمد ان بقي مقدار الخراج ومثله بان بقي مقدار قفيزين ودورهمين يجب الخراج وان بقي أقل من مقدار الخراج أخذ نصفه قال مشايخنا واصحابنا في هذا ان ينظر أولا ما أنفق هذا الرجل في هذه الارض ثم ينظر الى الخراج فيه حسب ما أنفق أولا من الخراج فان فضل منه شيء أخذ منه هلي نحو ما بيناه وما ذكر في الكتاب ان الخراج يسقط بالاصطلاح محمول على ما اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض اما اذا بقي ذلك فلا يسقط الخراج كذا في الفوائد وقوله أو اوصطلم الزرع آفة يعني مساوية لا يمكن الاحتراز عنها كالا حترق ونحوه اما اذا كانت غير مساوية ويمكن الاحتراز عنها كما فعل القردة والسباع والانعام ونحوه لا يسقط الخراج على الاصح وذكر شيخ الاسلام ان هلاك الخراج قبل الحصاد يسقط الخراج وهلاكه بعد الحصاد لا يسقطه ولو مات صاحب الارض بعد تمام السنة لم يؤخذ من الخراج الا ارض من تركته عند أبي حنيفة وأبي يوسف وذكروا في زكاة الاصل انه يؤخذ من تركته بخلاف العشر فانه لا يسقط عوت من هو عليه في ظاهر الرواية وفي رواية ابن المبارك يسقط (قوله وان عطلمها صاحبها فعليه الخراج) لانه يمكن من الزراعة وهو الذي فوت الزراعة وهذا اذا كان الخراج موظفا اما اذا كان خراج مقاسمة لا يجب شيء كذا في الفوائد ومن انتقل الى آخر الاصل من غير عذر فعليه خراج الاصل لانه هو الذي ضيع الزيادة وهذا يعرف ولا يفتى به كى لا تجزأ الظلمة على أخذ مال المسلمين كذا في الهداية (قوله ومن أسلم من أهل الخراج أخذ منه الخراج على حاله) لان الأرض اتصفت بالخراج فلا تتغير بتغير المالك (قوله ويجوز ان يشتري المسلم أرض الخراج من الذي يؤخذ منه الخراج ولا عشر في الخراج من أرض الخراج) يعني اذا اشترى المسلم أرض الخراج فعليه الخراج لا عشر ولا عشر عليه ولا يجتمع خراج وعشر في أرض واحدة وعندنا اشافى يجمع بينهما لانها حقان مختلفان وجبا في محلين بسببين مختلفين فلا يتنافيان فقوله حقان مختلفان يعني ان أحدهما مؤنة في معنى العقوبة وهو الخراج والثاني مؤنة في معنى العبادة وهو العشر وقوله في محلين مختلفين يعني ان محل الخراج الدالة ومحل العشر الخراج وقوله بسببين مختلفين فبسبب وجوب العشر النماء الحقيقي وهو وجود الخراج وسبب الخراج النماء التقديرى وهو التمكّن من الزراعة ولنا قوله عليه السلام لا يجتمع مع عشر وخراج في أرض مسلم ولان الخراج يجب في أرض فقعت عنوة وقهر أو العشر في أرض أسلم أهلها طوعا والوصفان لا يجتمعان في أرض واحدة وعلى هذا الخلاف الزكاة مع أحدهما كما اذا اشترى أحدهما أرض عشر أو أرض خراج للتجارة كان فيها العشر أو الخراج دون زكاة التجارة (قوله والجزيرة على ضربين جزية

(٣٥ - جوهره ثاني)

واحدة وسبب المظنين واحد وهو الارض النامية الا انه يعتبر في العشر تحقيقا وفي الخراج تقدير او لهذا أيضا فان الى الارض وغنامه في الهداية (والجزية) بالكسر وهى اسم لما يؤخذ من أهل الذمة لانهم تجزى من التمثيل أى تعصم والجمع جزى كالحجة وطى (على ضربين) الضرب الاول (جزية

توضع بالتراضي والصلح) قبل قهرهم والاستيلاء عليهم (فتقدر بحسب) أي بقدر (ما يقع عليه الاتفاق) لأن الموجب هو التراضي فلا يجوز التعدي إلى غيره تحريزا عن الغدر بهم (و) الضرب الثاني (جزية يتدئ الإمام وضعها إذا غلب الإمام على الكفار) واستولى عليهم (وأقرهم على أملاكهم) لما مر أنه خير في عقاربهم (فيضع على الغني الظاهر الغنا) وهو من يملك عشرة آلاف درهم فصاعدا (في كل سنة ثمانية وأربعين درهما) منجبة على الأشهر (يأخذ في كل شهر أربع دراهم) وهذا لأجل التسهيل عليه لا بيان للوجوب لأنه بول الحول كافي البجر عن الهداية (و) يضع (على المتوسط الحال) وهو من يملك مائة درهم فصاعدا (أربعة وعشرين درهما) منجبة أيضا (في كل شهر درهمين) يضع (على الفقير) وهو من يملك شيئا (المعتمل اثني عشر درهما) منجبة أيضا (في كل شهر درهما) قال في البجر وظاهر كلامهم أن حد الغني والمتوسط والفقير يحد كوفي ظاهرا وإياه ولذا اختلف المشايخ فيه وأحسن الأقوال ما اختاره في شرح الطحاوي (٢٧٤) ثم ذكر عبارته بمثل ما ذكرناه (وتوضع الجزية على أهل الكتاب) شامل

لجميع يهودي والنصراني
ويدخل في اليهود
السامرة لأنهم يدينون
بشريعة موسى عليه
الصلاة والسلام الأنهم
يخالفونهم في فروع
ويدخل في النصاري
الفرنج والأرمن وفي
الخانية وتؤخذ الجزية
من الصابئة عند أبي
حنيفة خلافا لهما بجر
(والمجوسى) ولهم
العرب لوضع صلى الله
عليه وسلم على مجوس
هجر والمجوس جمع مجوسى
وهو من عبدة النار
(وعبدة الأوثان) جمع
وثن وهو أنهم إذا كانوا
(من الجحيم) جاوزوا ستر قافهم
بغاز ضرب الجزية
عليهم (ولا توضع على
عبدة الأوثان من العرب)
لأنه صلى الله عليه وسلم

توضع بالتراضي والصلح فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق) كما صالح النبي صلى الله عليه وسلم بني نجران على ألف ومائتي دينة ولأن الموجب هو التراضي فلا يجوز التعدي إلى غير ما وقع عليه (قوله وجزية يتدئ الإمام وضعها إذا غلب الإمام على الكفار) وأقرهم على أملاكهم فيضع على الغني الظاهر الغنا في كل سنة ثمانية وأربعين درهما يأخذ منه في كل شهر أربع دراهم) والظاهر الغنا هو صاحب المال الكثير وقيل هو الذي يملك عشرة آلاف ثم إذا كان الرجل في أكثر السنة غنيا أخذ منه جزية الأغنياء وإن كان في أكثرها فقيرا أخذ منه جزية الفقراء ومن مرض أكثر السنة لم يؤخذ منه جزية لأن المريض لا يقدر على العمل فهو كالزمن وكذا إذا مرض نصف السنة لأن الموجب والمستقط تساويا فما طرأ به العقوبة فكان الحكم المستقط كالحد وفانضح أكثر السنة فعليه الجزية لأن الحد أكثر حكم الكل (قوله وعلى المتوسط الحال أربعة وعشرين درهما في كل شهر درهما) المتوسط الحال الذي له مال لكنه لا يستغنى به عن العمل وقيل هو من يملك مائتي درهم فصاعدا (قوله وعلى الفقير المعتمل اثني عشر درهما في كل شهر درهم) المعتمل هو الذي يقدر على تحصيل الدراهم ولا نبي بآى وجهه كان وإن كان لا يحسن حرفة أصلا قال في الهداية ولا بد أن يكون المعتمل صحيحا ويكتفى بصحته في أكثر السنة وأما الفقير الذي ليس بمعتمل فلا جزية عليه عندنا (قوله وتوضع الجزية على أهل الكتاب والمجوسى وعبدة الأوثان من الجحيم ولا توضع على عبدة الأوثان من العرب ولا على المرتدين) لأن كفرهما قد نزلت أمما مشركا والعرب قال النبي صلى الله عليه وسلم نشأ بين أظهرهم القرآن نزل بلغتهم فالحجزة في حقهم أظهر وأما المرتد فإنه كفر بعدما عدى للإسلام ووقف على محاسنه فلا يقبل من الفريقين إلا الإسلام أو السيف زيادة في العقوبة ولا أنهم لا يقررون على الكفر بالقرى فلا يجوز أقرارهم عليه بالجزية (قوله ولا جزية على امرأة ولا صبي) لأن الجزية وجبت بدلا عن القتال أو القتل وهما لا يقتلان ولا يقتلان لعدم الأهلية (قوله ولا على من ولا على أعمى) وكذا المفلوج ولا الشيخ الكبير لما بينا وقال أبو يوسف عليهم الجزية إذا كانوا أغنياء لأنهم يقتلون في الجملة إذا كان لهم رأي ولنا أنهم ليسوا من أهل القتال فاشبهوا النساء والصبيان (قوله ولا على فقير غير معتمل) وكذا لا توضع على المملوك والمسكاتب والمدبر وأم الولد ولا يؤدى عنهم موالهم (قوله ولا على الرهبان الذين لا يخاطون الناس) هذا معمول على أنهم إذا كانوا لا يقدرون على العمل أما إذا كانوا يقدرون فعليه الجزية لأن القدرة فيهم موجودة

موجودة

نشأ بين أظهرهم ونزل القرآن بلغتهم فكانت الحجزة أظهر في حقهم فلم يعذر وأقرهم

(ولا) على (المرتدين) لكفرهم بعد الهداية للإسلام فلا يقبل منهم إلا الإسلام أو الحسام وإذا أظهرناهم فقتلواهم وذرواهم في لأن أبا بكر رضى الله تعالى عنه استرق نسوان بني حنيفة وصبيانهم لما رتدوا وقسم بين الغائين هداية (ولا جزية على امرأة ولا صبي) ولا المجنون ولا معتوه (ولا من ولا أعمى) ولا مفلوج ولا شيخ كبير لا نها وجبت بدلا عن القتال أو عن القتال وهم لا يقتلون ولا يقتلون لعدم الأهلية (ولا فقير غير معتمل) أى مكتسب ولو بالسؤال لعدم الطاقه فلو قدر على ذلك وضع عليه قهستانى (ولا على الرهبان الذين لا يخاطون الناس) لأنهم إذا لم يخاطوا الناس لا يقتل عليهم والأصل في ذلك أن الجزية لا تسقط القتل فن لا يجب عليه القتل لا توضع عليه الجزية وتماه في الاختيار ولا توضع على المملوك ولا المسكاتب ولا المدبر ولا أم الولد لعدم الملك ولا يؤدى عنهم موالهم لهم الزيادة بسببهم والعبرة في الأهلية وعدمها وقت وضع الإمام في أفاق أو عتق أو بلغ أو برأ بعد وضع الإمام لم توضع عليه حتى قضى تلك

السنة كافي الاختيار (ومن أسلم وعليه جزية) ولو بعد تمام الأول (سقطت عنه) لأنها تجب على وجه العقوبة فليسقط بالاسلام كالقتل وكذا اذامات لان شرع العقوبة في الدنيا لا يكون الا لدفع الشر وقد اندفع بالموت وتعمامة في الهداية (وان اجتمع عليه) أي على الذمي (حولان) فأكثر (تداخلت الجزية) لأنها عقوبة والعقوبات (٢٧٥) اذا اجتمعت تداخلت كالحدود

هو جوده وهم الذين ضيعوها فصار كقطعيل أرض الخراج (قوله ومن أسلم وعليه جزية سقطت عنه) لأنها تجب على وجه العقوبة فليسقط بالاسلام كالقتل لأنها تجب على وجه الاذلال وذلك يسقط عنه بالاسلام وكذا اذامات ذميا وعليه جزية سقطت عنه لما مضى ولا يؤخذ من تركه وهذا كله عندنا وقال الشافعي لا تسقط عنه في الوحدتين أي إذا أسلم أو مات كافرا (قوله وان اجتمع عليه حولان تداخلت الجزية) يعني تدخل احداهما في الاخرى ويقتصر على جزية واحدة وهذا عند أبي حنيفة لانه لما وجبت عليه الجزية في السنة الاولى ولم تؤخذ حتى دخلت السنة الاخرى ووجبت جزية اخرى اجتمع عليه عقوبتان من جنس واحد فيجب الاقتصار على أحدهما كالحدود وقال أبو يوسف وشيخه لا تؤخذ منه لأنها حق في مال فلا يتداخلان كالدين والخراج والاجرة وان مات عند تمام السنة لا تؤخذ منه في قولهم جميعا وكذا ان مات في بعض السنة وقبل خراج الأرض على هذا الخلاف وقيل لا تدخل فيه بالاتفاق قال في المنياسع الجزية تجب في أول المطول عند أبي حنيفة إلا أنها تؤخذ في آخر المطول قبل تمامه من حيث يبقى منه يوم أو يومان وقال أبو يوسف لا تؤخذ الجزية حتى تدخل السنة ويمضي شهران منها (قوله ولا يجوز احداث بيعة ولا كنيسة في دار الاسلام) فاما اذا كانت لهم يسع وكنائس قديمة لم يتعرض لهم في ذلك لانا أقررناهم على ما هم عليه فلو أخذناهم بنقضها كان فيه نقض لعهدهم وذلك لا يجوز (قوله واذا انهدمت الكنائس والبيع القديمة أعادوها) إلا أنهم يمنعون من الزيادة على البناء الاول وكذا ليس لهم ان يحولوها من الموضع الذي هي فيه الى موضع آخر من المصر قال في الهداية والصومعة للتحلى فيها بمنزلة البيعة وقال محمد لا ينبغي ان يترك في أرض العرب كنيسة ولا بيعة ولا يباع فيها الخمر والخنزير مصرا كان أو قرية ويمنع أهل الذمة ان يخذوا أرض العرب مسكنة أو وطنا قال عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب وقال عليه السلام لان عشت الى قابل لا خرجن النصارى من نجران (قوله ويؤخذ على أهل الذمة بالتمييز عن المسلمين في زيجهم ومساكنهم وملايسهم) لان عمر رضي الله عنه كتب الى اهمل الاجناد ان يأمر أهل الذمة ان يختصوا في رقابهم بالرمح وان يظهر وامناطهم وان يحدوا باديهم ولا ينسبوا بالمسلمين في أثوابهم ولان الكافر لا يجوز موالاة ولا تعظمه فاذا اختلط زيجهم ولم يميزوا لم تأمن ان فولهم ظنا منا انهم مسلمون وقال عليه السلام لا تبدؤهم بالسلام وأرجؤهم الى أضيق الطريق فاذا لم تعرفهم لم تأمن ان يمدأهم بالسلام ولانه قد عوت أحدهم وهو غير متميز بزيه فصل على عليه ونذفته في مقابر المسلمين ونسبوه له وذلك لا يجوز قال أبو حنيفة لا ينبغي ان يترك أحد من أهل الذمة يشبه في لباسه بالمسلم ولا في هيئته ولا بلبسوا طيما مثل طيما السة المسلمين ولا أرويه مثل أرويتهم ويمنعون ان يلبسوا لباسا يختص به أهل العلم والزهد والشرف ولا ينبغي ان يؤخذوا حتى يجعل كل واحد منهم في وسطه زارار هو خيط عظيم من الصوف يعقده على وسطه ويكون في الغلظ بحيث يظهر الرائي ويلبس فلسوة طويلة سوداء من اللبس يعرف بها لا تشبهه قلائس المسلمين ويجعل على يديهم علامات كي لا يقف عليهم سائل يدعوا لهم بالمغفرة ويجب أيضا ان يميز نسائهم عن نسائنا في الزي والهبة (قوله ولا يركبون الخيل ولا يحملون السلاح) لان في ذلك توسعة عليهم وقد أمرنا بالانضباط عليهم ولا نأمن اذا فعلوا ذلك ان تقوى شوكتهم فيعودوا الى حربنا وليس لهم ان يبيعوا الخمر والخنزير بعضهم على بعض في ديار المسلمين علانية ولا يدخلون ذلك في امصار المسلمين

وقيل خراج الأرض على هذا الخلاف هداية (ولا يجوز احداث بيعة) بكسر الباء (ولا كنيسة) ولا صومعة ولا بيت نار ولا مقبرة (في دار الاسلام) قال في البنابة يقال كنيسة اليهود والنصارى لم تعبد لهم وكذلك البيعة كان مطابقا للاصل ثم غلب استعمال الكنيسة لم تعبد اليهود والبيعة لم تعبد النصارى اه قال في الفتح وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة بل الكنيسة لم تعبد القر يقين ولفظ الديار للنصارى خاصة اه ومثله في الديار الشامية ثم اطلاق دار الاسلام بشمل الامصار والقصر وهو المختار كافي الفتح (واذا انهدمت الكنائس والبيع القديمة أعادوها) حكم ما كانت من غير زيادة على البناء الاول ولا يعدل عن النقض الاول ان كفي وعمامة في شرح الوهابية لان الابنية لا تبقى دائما ولما أقرهم الامام فقد عهد اليهم الاعادة الا أنهم

لا يمكنون من نقلها لأنها احداث في الحقيقة هداية (ويؤخذ أهل الذمة) أي يكلفون ويلزمون (بالتمييز عن المسلمين في زيجهم) بكسر أوله لباسهم وهيئتهم (ومساكنهم وقلائسهم) ولا يهاونون ولا يبدون بالاسلام ويضيق عليهم الطريق فلو لم يكن له هلامه مميزة فعليه بهامل معاملة المسلمين وذلك لا يجوز (ولا يركبون الخيل ولا يحملون) وفي بعض النسخ يحملون (السلاح) أي لا يمكنون من ذلك لان في ذلك توسعة عليهم وتقوية لشوكتهم وهو خلاف اللزوم عليهم ويمنعون من لبس العمامة وزنار البرسيم والخياب الفاخرة والمختصة بأهل العلم

والشرفاء يظهر الكسبيات بضم الكاف جميع كسبي فارسي معرب الزار من صوفيا أو شعر شيميث يكون في غلط الجمع فوق الشيا
ويجب ان يبينوا وهم عن نساء في الطرقات والحمامات ويجعل على دورهم علامات وتماثيل في الاشياء في أحكام الذي (ومن امتنع) من
أهل الذمة (من اداء الجزية أو قتل مسلما) أو قتل من دينه أو قطع الطريق (أو سب النبي صلى الله عليه وسلم) أو القرآن أو دين الاسلام
(أو زنى بمسلمة بنت قصص عهده) لان كفره المقارن لم يمنع العهد فالطاري لا يرفعها فتؤخذ عن الجزية بعبارة امتنع من اداء الجزية
ويستوفي منه القصاص اذا قتل ويقام عليه الحد اذا زنى ويؤدب ويعاقب على السب حاوي وغيره واختار بعض المتأخرين قتله وتبعه
ابن الهمام وافي بالخبر الى ملي (٢٧٦) قال في الدرر أبت في معروضات المفتي أبي السعود انه ورد في سلاطاني بالعمل بقول

أقمنا القاتلين يقتله ان
ظهرانه معتاده وبه أفتى
وتماثيل فيه (ولا ينقض
العهد) أي عهد أهل الذمة
(الابان يلحق) أحدهم
(بدار الحرب أو يلقبوا
على موضع فيحاربونا)
لانهم صاروا حربا علينا
فيعري عقد الذمة عن
الافادة وهو دفع شر الطراب
فينقض عهدهم ويصيرون
كالمسلمين لانهم لو أسروا
واحد منهم يسترق والمراد
يقتل ولا يجبر على قبول
الذمة والمراد يجبر على
الاسلام ولما أنهى الكلام
على الذي أخذ في بيان
أحكام المرتد وهو الرجوع
عن الاسلام فقال (واذا
ارتد المسلم عن الاسلام)
والعياذ بالله تعالى (عرض
عليه الاسلام) استحبابا
على المذهب بلوغه الدعوة
ور (فان كانت له شبهة
كشفت له) بيان لثبوت
العرض اذا ظاهره لا يرتد

ولا قراهم لانه فسق ولا يحل اظهار الفسق في بلاد المسلمين لانهم اذا اظهروه لم يؤمن ان نألفه المسلمون
(قوله ومن امتنع من اداء الجزية أو قتل مسلما أو سب النبي صلى الله عليه وسلم أو زنى بمسلمة لم ينقض
عهده) اما اذا امتنع من اداء الجزية فاما يمكن الامام أخذها منه وكذا اذا قتل مسلما أو زنى بمسلمة أمكن
الامام استيفاء القصاص منه واقامة الحد ودفعه عليه واما سب النبي صلى الله عليه وسلم فلا يكون نقضا
للعهد عندنا لانه كفر والكفر المقارن له لا يمنع العهد فالطاري لا يرفعها ولان سب النبي صلى الله عليه وسلم
يجري مجرى سب الله تعالى وهم يسبون الله تعالى فيقولون له ولد (قوله ولا ينقض العهد الا ان يلحق بدار
الحرب أو يلقبوا على موضع فيحاربونا) لانهم اذا لحقوا بدار الحرب صاروا حربا علينا فيعري عقد الذمة
عن الفائدة وهو دفع شر الطراب (قوله واذا ارتد المسلم عن الاسلام والعياذ بالله عرض عليه الاسلام
فان كانت له شبهة كشفت له) لان العرض على ما قالوا غير واجب لان الدعوة قد بانته كذا في الهداية وفي
الخير الذي اذا ارتد البالغ عن الاسلام فانه يستتاب فان تاب وأسلم ولا يقتل مكانه ومن سب الشيخين أو
طعن فيهما بكفر يجب قتله ثم ان رجوع وتاب و جلد الاسلام هل تقبل بقرنته أم لا قال الصمد الشهيد
لا تقبل بقرنته واسلامه وبه أخذ الفقهاء أبو الليث السمرقندي وأبو نصر الدبوس وهو المختار للفتوى الا اذا
طلب ان يؤجل فانه يؤجل ثلاثة أيام ولا يراد عليها ولا تقبل منه جزية (قوله ويجبس ثلاثة أيام فان أسلم
والاقتل) هذا اذا استمهل فاما اذا لم يستمهل قتل من ساعته قال في الفوائد لا يجوز الامهال بدون
الاستمهال في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف يستحب الامهال وان لم يستمهل وكذا روى عن أبي حنيفة
أيضا وفي الجامع الصغير يعرض عليه الاسلام فان أبي قتل ولم يذكر الامهال فيجوز قتل على انه لم يستمهل
(قوله فان قتل قاتل قبل عرض الاسلام عليه كره له ذلك ولا شيء على القاتل) لان القتل مستحق عليه
بكفره والكفر يبيع الدم والعرض بعده بلوغ الدعوة غير واجب (قوله واما المرتدة فلا تقبل ولكن تجبس
حتى تسلم) سواء كانت حرة أو أمه الا ان الامه يجبرها مولاها على الاسلام ويفوض ضربها وتاديبها
اليه ولا يطؤها وكيفية حبس المرأة ان يحبسها القاضي ثم يحضر جهاني كل يوم يعرض عليها الاسلام فان
أبت ضربها أسواط ثم يعرض عليها الاسلام فان أبت حبسها يفعل بها هكذا كل يوم أبد احتج تسلم أو تموت
والعبد يستتاب فان أسلم والاقتل واكتسابه يكون لمولاه واذا ارتد الصبي عن الاسلام وهو يعقل
فارتداده ارتدادا عندهما ويجبر على الاسلام ولا يقتل واسلامه اسلام حتى لا يرث أبويه الكافرين واذامات
هي تدايم يصل عليه وقال أبو يوسف ارتداده ليس بارتداد واسلامه اسلام والذي يعقل هو الذي يعرف
أن الاسلام بسبب النجاة ويميز الخبيث من الطيب (قوله ويرزول ملك المرتدة عن أملا كره بدنه) زوال امرها

عند

الامن شبهة (ويجبس ثلاثة أيام) نداء وقيل ان استمهل وجوبها لا نداء يعرض عليه الاسلام
في كل يوم (فان أسلم) فيها وكذا الوارد بانها لا تسكنه يضرب فان عاد يضرب ويجبس حتى تظهر عليه التوبة فان عاد فذلك تنازخانية قال
في الهداية وكيفية توبته ان يترأ عن الأديان كلها سوى الاسلام ولو تبرا عما انتقل اليه كفاه حصول المقصود اه (والا) أي وان
لم يسلم (قتل) الحديث من ترك دينه فاقتله (فان قتل قاتل قبل عرض الاسلام عليه كره ذلك) تنزيها للفتوى على ما هي من حكم العرض
(ولا شيء على القاتل) لقتله مباح الدم (واما المرأة اذا ارتدت فلا تقتل) لانهم صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء من غير تفرقة بين
المكافرة الاصلية والمرتدة (ولكن تجبس حتى تسلم) لا تمتنعها عن إيفاء حق الله تعالى بعد الاقرار فقهر على الإيفاء بالحبس كافي حقوق
العبادة (ويرزول ملك المرتدة عن أماله بدنه) زوال عصبه ذمه فكذا عصمة ماله قال جمال الاسلام وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو
يوسف ومحمد لا يرزول الصبي قول الامام وعليه مشي الامام البرهاني والنسفي وغيرهما تصحيح وانما يرزول ملكه عند

حال رفته كسب هباح
 الدم ليس فيه حق لاحد
 فكان فيما كمال الحربى
 قال الزاهدى وهذا عند
 أبى حنيفة وقال كلاهما
 لورثته والصحيح قول
 الامام واختصار قوله
 البرهانى والنسقى وسائر
 الشريعة تصحيح (وان
 طلق بدار الحربى هي ندا
 وسبكم اطاعكم بل محافه
 عتق مسد بروم) من ثلث
 ماله (وامهات اولاده) من
 كل ماله وامام مكاتبه
 فيؤدى مال الكتابة الى
 ورثته وبكون ولاؤه
 للمرتد كالأهيت جوهره
 (وسدات الديون التى عليه
 ونقل ما) كان (اكتسبه
 فى حال الاسلام الى ورثته
 المسلمين) لانه بالحقاق
 صار من اهل الحرب وهم
 أمسوات فى حق أحكام
 المسلمين لا تقطاع ولا به
 الا لزام كاهى منقطعة
 عن الموتى فصار كالموت
 لانه لا يستقر محافه
 لا بقضاء القاضى لاحتمال
 لسود الينا فى الابد من
 القضاء واذا انقضى مسوته
 ثبت الاحكام المتعلقة
 به روى ما ذكرناه فى

الموت الحقيقي ثم يعتبر كونه وارثاً بعد الحاقه في قول محمد لان الاحاق هو السبب القضاء لتقرره بقطع الاحاق القضاء لانه بهه سير موتاً بالقضاء والمردة اذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا هداية (وتقصى الديون التي لم اكتمت في حال الاسلام وما لزمه من الديون في حال ردته) يقضى (تمما اكتمت به في حال ردته) قال في الجواهر

حقيقة وهو قول زفر وعن أبي حنيفة أن ديون كاهن ما اكتسبه في حال الردة خاصة فإن لم يكن الباقي فيما اكتسبه في حال الاسلام لان كسب الاسلام حق الورثة وكسب الردة خالص حقه فكان قضاء الدين منه أولى الا اذا تذر بأن لم ينف به فحينئذ يقضى من كسب الاسلام بقدر ما كان عليه هداية (ومابعه) المرتد (واشتراه) أو أعقبه أو رهنه (أو تصرف فيه من أمواله في حال الردة) فهو (موقوف) الى أن يتبين حاله (فإن أسلم سحت (٣٧٨) عقوده) لما هو أنه يهيمر كأنه لم يرتد (وإن مات أو قتل) على ردة (أو لحق بدار الحرب) وحكم

وهذه رواية عن أبي حنيفة وهي قول زفر عن أبي حنيفة أن ديون كاهن ما اكتسبه في حال الردة خاصة فإن لم يكن الباقي فيما اكتسبه في حال الاسلام لان كسب الاسلام حق الورثة وكسب الردة خالص حقه فكان قضاء الدين منه أولى الا اذا لم ينف فحينئذ يقضى من كسب الاسلام (قوله ومابعه أو اشتراه أو تصرف فيه من أمواله في حال الردة) موقوف فإن أسلم سحت عقوده وإن مات أو قتل أو لحق بدار الحرب بطلت (وهذا عند أبي حنيفة وعندهما تصرفاته جائزة الآن عند أبي يوسف هي كتصرفات الصحيح فلا تبطل بموته ولا يحكم بلحاظه وعند محمد هي كتصرفات المريض فيصح كما يصح من المريض لان الردة لا تدفع الى القتل ظاهرا فإذا مات أو حكم بلحاظه جازعته وحيته وصدة من الثلث عند محمد كما يكون من المريض بخلاف المرتد فإنه لا تقتل فتصرفاته كتصرفات الصحيح (قوله وإذا عاد المرتد بعد الحكم بلحاظه الى دار الاسلام مسلما فاجده في ديونته من ماله بعينه أخذه) لان الوارث إنما يخلفه لاستغناء عنه فإذا عاد مسلما احتاج اليه فيقدم عليه وأما إذا باع الوارث قبل الرجوع أو رهنه أو أعقبه فلا رجوع له فيه لان المثل زال عن ~~عنه~~ فصار كماله الموهوب له إذا زال فإنه يسقط حق الرجوع كذلك هذا ولا ضمان على الوارث فيما تصرف فيه قبل رجوعه مسلما لانه تصرف على ظاهر ملكه كتصرف الموهوب له وهذا كله إذا لحق وحكم بلحاظه أما إذا رجع مسلما قبل أن يحكم بلحاظه فجميع أمواله على حاله ولا يعتق مدبره ولا مالهات أولاده (قوله والمرتد إذا تصرف في ماله في حال رده أجاز تصرفها) لان ملكها لا يزول بردها ثم هي لا تقتل واسكن تحبس وتجبر على الاسلام فان مات في الحبس ولحق كان مسلما ميراثا لورثتها ولا يرث زوجها منه شيئا لان الفرقة وقعت بالردة الا إذا ارتدت وهي هيضة فماتت من ذلك المرض حينئذ يرث منها لانها قصدت الفرار والزواج إذا ارتدت وهو صحيح فانما يرث منه لانه يقتل فأشبهه الطلاق في عرض الموت (قوله ونصاري بني تغلب يؤخذ من أموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكاة) وهم قوم من نصاري العرب بقرب الروم طلب عمر رضي الله عنه منهم الجزية فقالوا نحن قوم لنا شوكة نأف من زل الجزية فان أردت أن تأخذ منا الجزية فانا لنحق باعدنا أن بأرض الروم وان أردت أن تأخذ منا ضعف ما تأخذ من المسلمين فلذلك فصالحهم عمر رضي الله عنه على الصدقة والمضاعفة وقال لهم هذه جزية فسموها ما شئتم وكان ذلك بحضرة الصبا رضي الله عنهم وتوضع على مولى التغلبي الجزية وخراج الارض وقال زفر أيضا علف عليهم لقوله عليه السلام مولى القوم منهم لا تزي أن مولى الهاشمي يلحق به في حق حرمان الصدقة ولنا ان أخذنا مضاعفة الزكاة تخفيفا لانه ليس فيه وصف الضمان فمولى فيه لا يلحق بالمال ولهذا توضع الجزية على مولى المسلم اذا كان نصريا (قوله ويؤخذ من نساءهم ولا يؤخذ من صبيانهم شيء) لان الصلح على الزكاة المضاعفة والزكاة تجب على النساء دون الصبيان فكذلك المضاعفة وقال زفر لا يؤخذ من نساءهم أيضا لانه جزية في الحقيقة كما قال عمر رضي الله عنه هذه جزية فهو ما شئتم ولهذا تصرف مصارف الجزية ولا جزية على النساء ولنا أن هذا مال

بالحاقه (بطلت) عقوده كلها لان بطلان عقوده أو جوبه بخلاف في الاهلية وهذا عند أبي حنيفة وقالا يجوز ما سحت في الوجهين لوجود الاهلية لسكونه مخاطبا والمسلات لقيامه قبيل مسوته والصحيح قول الامام كما سبق قال في الهداية واعلم أن تصرفات المرتد على أقسام نافذة بالاتفاق كالاستيلاء والطلاق لانه لا يفتقر الى حقيقة الملك وعام الولاية باطل بالاتفاق كالإكاح والذبيحة لانه يعتمد الملة ولا ملة له وموقوف بالاتفاق كالمفارقة لانها تعتمد المساواة ولا مساواة بين المسلم والمترد ما لم يسلم ويختص في توفقه وهو ما عدهناه اه (وان عاد المرتد بعد الحكم بلحاظه الى دار الاسلام مسلما فاجده في ديونته من ماله أعقبه أو رهنه) أو في بيت المال (من ماله بعينه أخذه) منه لان الوارث أو بيت المال إنما

يخلفه لاستغناءه فإذا عاد مسلما احتاج اليه فيقدم عليه لان ملك عليه غير عوض فصار كاهله قديما بعد الحكم لانه إذا عاد قبل فكله لم يرتد كما هو الحال لان امهات أولاده ومدبريه لا يعودون الى الرق ويوجدوه بعينه لان الوارث اذا أزاله عن ملكه لا يرجع عليه لان القضاء قد صح بدليل صحيح فلا ينقض كافي الهداية (والمرتد إذا تصرف في ماله في حال رده أجاز تصرفها) لان رده لا تنزل عهده في حق الدم في حق المال بالاولى (ونصاري بني تغلب) ابن وائل من العرب من ربيعة تنصروا في الجاهلية وصاروا ذمة للمسلمين (يؤخذ من أموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكاة) لان الصلح وقع كذلك (ويؤخذ من نساءهم ولا يؤخذ من صبيانهم) لان الصلح على الصدقة المضاعفة والصدقة تجب

عليهم دون الصبيان فكذلك المضاعف (وما جباه الامام من الخراج ومن أموال بني تغلب) لانه جزية (وما أهدها أهل الحرب إلى الامام والجزية) (وما أخذ منهم من غير حرب ومنه تركه ذي) (تصرف في مصالح المسلمين) العامة (فتسد منها النذور) جمع نذر كفلس وهو موضع الخفاة من قروج البلدان صحاح (وتبني) منها (القناطر) جمع قنطرة ما يجر عليها النهر ولا ترفع (والجسور) جمع جسور بكسر الجيم وفتحها ما يعبر عليه ويرفع كافي الحد - وعن العناية (ويعطى قضاء المسلمين وعمالهم) كفتى وشحسب وحرابط (وعلموا أنهم منه ما يكفيهم) وذراهم (ويدفع منه) أيضا (أرزاق المقاتلة وذراهم) لان هذه الاموال حصلت بقوة المسلمين من غير قتال فكانت لهم معدة لمصالحهم العامة وهو لا يعلمتهم ونفقة الذراري على الاباء فلو لم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا إلى الاكتساب فلا تفرغون لتأنيلا الاعمال ولما انتهى الكلام على احكام المرتدين أخذ في الكلام على احكام البغاة (٢٧٩) والبغاة جمع باغ من بغى على الناس

ظلم واعتدى وفي عرف الفقهاء الخارج عن طاعة الامام الحق بغير حق كافي التنوير (واذا تغلب قوم من المسلمين على بلد قيدا) بالمسلمين لان اهل الذمة اذا غلبوا على موضع للحرب صاروا أهل حرب كما صر (وخرجوا عن طاعة الامام) أو طاعة نائبه قال في الحاشية من السير قال علمنا ان السلطان يصير سلطانا بأمرين بالمباينة معه ويعتبر في المباينة بمباينة أسر افههم واعيانهم والثاني ان ينفذ حكمه في رعيته خوفا من قهره وجبروته فان بايع الناس ولم ينفذ حكمه فيهم لعجزه عن قهرهم لا يصير سلطانا فاذا صار سلطانا

وجب بالصلح والمرأة من أهل وجوب مثله عليها وفي أرض المصبي والمرأة التغلبيين ما في أرض الرجل منهم يعني العشر مضاعفا في العشر والخراج الواجب في الخراجة ثم على المصبي والمرأة اذا كانا من المسلمين العشر فكذلك يضعف عليهما اذا كانا من بني تغلب واذا اشترى التغلبي أرض عشر فعليه عشران عندهما وقال محمد عشر واحد فان اسلم التغلبي أو باعها من مسلم لم يتغير العشران عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد عشر واحد (قوله وما جباه الامام من الخراج ومن أموال نصارى بني تغلب وما أهدها أهل الحرب إلى الامام والجزية تصرف في مصالح المسلمين فيسد به الشغور) الشغور موضع الخفاة وما كان دخول العدو ومنه (قوله وتبني به القناطر والجسور) وفائدة ذلك أنه لا يخمس ولا يقسم بين الغائين (قوله ويعطى قضاء المسلمين وعمالهم وعلموا أنهم منها ما يكفيهم ويدفع منه أرزاق المقاتلة وذراهم) لانه مال معد لمصالح المسلمين وهو لا يعلمتهم ونفقة الذراري على الاباء فلو لم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا إلى الاكتساب فلم تفرغوا إلى القتال قال في الذخيرة انما يقبل الامام هديته أهل الحرب اذا غلب على الظن ان المشرك وقع عنده ان المسلمين يقاتلون لاعلاء كلمة الله تعالى واعزاز الدين لا لطلب الدنيا أمان كان من المشركين يغلب الظن على أنه ظن ان المسلمين يقاتلون طمعا لا تقبل هديته وقيل انما تقبل من شخص لا يطعم في ايمانه اذ اردت هديته أمان طمع في ايمانه اذ اردت هديته لا تقبل منه (قوله واذا تغلب قوم من المسلمين على بلد وخرجوا عن طاعة الامام دعاهم إلى العود إلى جماعتهم وكشف عن شبهتهم) يعني يسألهم عن سبب خروجهم ان كان لاجل ظلم آل الله عنهم وان لم يكن خروجهم لذلك ولكنهم قالوا الحق معنوا ودعوا إلى الولاية فهدم بغاة والسلطان ان تقابلهم اذا كانت لهم شوكة وقوة ويجب على الناس ان يعينوا السلطان ويقابلوهم معه لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفي إلى امر الله أي حتى ترجع عن البغي إلى كتاب الله والصلح الذي أمر الله به والبغي هو الاستطالة والعدول عن الحق وعما عليه جماعة المسلمين (قوله ولا يبدأهم بقتال حتى يبدؤوه) هذا اختيار القدرى وذكر الامام خواهر زاده أن عندنا يجوز أن يبدأ بقتالهم اذا تمسكوا واجتمعوا لانه اذا انتظر حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع (قوله فان بدؤنا فقاتلناهم حتى نفرق جمعهم) قال الله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفي إلى أمر الله (قوله فان كانت لهم فئة أجهز على جرحهم واتبع مولاهم) أي اذا كانت لهم فئة يلجؤون إليها قتل مدبروهم اذا

بالمباينة جازان كان له قهر وغلبة لا يعزل لانه لو اعزل يصير سلطانا بالقهر والغلبة فلا يمدوان لم يكن له قهر وغلبة يعزل اه (دعاهم) أي الامام أو نائبه استخبا بال (إلى العود إلى الجماعة) والطاعة (وكشف عن شبهتهم) ان أبدى شبهة أهل الشر يندفع به (ولا يبدأهم بقتال حتى يبدؤوه) ابدا للعدو واقامة للحجة عليهم ولذا بعث على رضى الله عنه إلى أهل حروان ينظرونهم قبيل القتال (فان بدؤوه) بالقتال (قاتلهم حتى يفرق جمعهم) قال في الهداية هكذا ذكر القدرى في مختصره وذكر الامام المعروف بخواهر زاده أن عندنا يجوز أن يبدأ بقتالهم اذا تمسكوا واجتمعوا لان الحكم يدور مع الدليل وهو الاجتماع والامتناع وهذا لو انتظر الامام حقيقة قتالهم لا يمكنه الدفع فيدار على الدليل ضرورة دفع شرهم واذا بلغه أنهم يشترون السلاح ويتمشون للقتال ينبغي أن يأخذهم ويحبسهم حتى يقلعوا عن ذلك ويحدوا توبة دفع الشر بقدر الامكان والمروى عن أبي حنيفة عن لزوم البيت محمول على حال عدم الامام أما اعادة الامام الحق من الواجب عند الغار القدرة اه (فان كانت) البغاة (لهم فئة) أي طائفة يلتحقون بها أو حصن يلتجئون إليه (أجهز على جرحهم) أي تم قتله قال في الصحاح أجهزته على الجرح أي أجهزته عليه (واتبع مولاهم) أي هاربهم

وفعل الشريعتهم كمال الحق عليهم أي بنيتهم أو يلقبوا إلى حصنهم (وان لم يكن لهم قنّة) ولا حصن (لم يجهز على جريحهم ولم يتبع موليهم) لان المقصود تفريق جمعهم وتبديد شملهم وقد حصل فلاداعي لقتلهم وفيه اشعار بان لا بأس بقتلهم لان لم يكن له قنّة والا قتله كافي المحيط قهستاني (ولا تنسب لهم ذرية) ولا نساء (ولا يقسم لهم مال) لانهم مسلمون والاسلام يعصم النفس والمال (ولا بأس ان يقتلوا) بالبناء للجهول أي البغاة (۲۸۰) (بسلامتهم) ويرتفع بكرامتهم (ان احتاج المسلمون) أي المطيعون (اليه)

انهم واوهموا واورأجهز على جريحهم أي أسس في قتله والاحراز الاسراع ويقتل أسيرهم لان الواجب ان يقتلوا حتى يزول بقيهم وان رأى الامام أن يحل الاسير خلاه لان عياد رضى الله عنه كان اذا أخذ أسيرا استخلفه أن لا يمين عليه وخلاه (قوله وان لم يكن له قنّة لم يجهز على جريحهم ولم يتبع موليهم) لان دفعهم شريعتهم بدون ذلك (قوله ولا تنسب لهم ذرية ولا يقسم لهم مال) لقول علي رضي الله عنه يوم الجمل لا يقتل أسيرهم ولا يكشف لهم ستر ولا يؤخذ مال وهو القدوة في هذا الباب فقوله لا يكشف لهم ستر معناه لا يسبى لهم نساء وقوله في الأسير تأويله اذا لم يكن لهم قنّة فاذا كانت لهم يقتل الاسير ان شاء وان شاء حبسه (قوله ولا بأس ان يقتلوا بسلامتهم ان احتاج المسلمون اليه) والكراع اذا وضعت الطرب أوزارها رد عليهم سلاحهم وكراهم لان مالهم لا يملك بالغلبة وانما عينون منه حتى لا يستعينوا به على أهل العدل فاذا زال بقيهم رد عليهم (قوله ويحبس الامام أموالهم ولا يردها عليهم ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردّها عليهم) الا أن الامام يبيع الكراع ويحبس ثمنه لان ذلك انظر واسر لان الكراع يحتاج الى مؤنة وقد نأتى على قيمته فكان يبيعه انفع لصاحبه وما أصاب الخوارج من أهل العدل أو أصاب أهل العدل منهم من دم أو غيرها أو ما استهلكه أحد الفريقين على صاحبه فذلك كله هدر لا ضمان لاحد منهم على الآخر وامامان علو قبيل الخروج أو بعد تفريق جمعهم أخذوا به لانهم من أهل دار الاسلام ثم قتلى هل العدل شهداء يصنعهم ما يصنع بالشهداء يدفنون بدمائهم ولا يغسلون ويصلى عليهم واما قتلاء أهل البقي فلا يصلى عليهم ويدفنون (قوله وما جباه أهل البقي من البلاد التي غلبوا عليهم من الخراج والعشر لم يأخذها الامام ثانيا) ظاهر هذا انهم اذا لم يجيبوا فقل الامام العدل ان يطالبهم وفي الميسر من لم يؤدّر كثة سنين في عسكر الخوارج ثم تاب لم يؤخذ منهم العدم حياية الامام اذا لا يجزى حكمه عليهم وعليه أن يؤدي كثة فيما بينهم وبين الله تعالى لان الحق يلزمه ان يقرر رسيبه وكذا من أسلم في دار الحرب وعرف وجوب الزكاة فلم يؤدّها حتى خرج اليها (قوله فان كانوا صرفوه في حقه جزأ من أخذ منه وان لم يكونوا صرفوه في حقه وأفتى اهله فيما بينهم وبين الله تعالى أن يعيدوا ذلك) قال في الهداية لا اعادة عليهم في الخراج لانهم مقاتلة فكافوا مصارف وفي العشر ان كانوا اغنياء وفي العدل باغيا فقراء كذلك لان العشر حق الفقراء فيحصل كلام الشيخ على العشر واذا قتل رجل من أهل العدل باغيا وهو وارثه فهو يرثه لانه قتل بحق فلا يمنع الارث وان قسله الباغي وقال كنت على حق وانا الا أن على حق أيضا فانه يرثه وان قال قتلته وانا اعلم اني على باطل لم يرثه وهذا عندنا وقول أبو يوسف لا يرث الباغي في الوجهين والله أعلم

((كتاب الخطر والاباحة))

الخطر هو المنع والمحبس قال الله تعالى وما كان عطاءه من شيء إلا مختورا أي ما كان رزق بل محبوسا من السبر والفاجر وهو هنا عبارة عما يمنع من استعماله شر والخطر رضاء المباح والمباح ما خيرا المكلف بين نفعه وتركه من غير استحقاق ثواب ولا عقاب وصاحب الهداية لقب هذا الباب بكتاب الكراهية ثم قال

لان الامام ان يفعل ذلك في مال العدل عند الحاجة فسبق مال الباغي أولى (ويحبس الامام أموالهم) دفعها لشريعتهم باستجانتهم به على القتال الا أنه يبيع الكراع لان حبس الثمن انظروا بدم هداية (ولا يردها عليهم ولا يقسمها) بسين الغائبين لما هرا ان أموالهم لا تغنم ولكنها تحبس (حتى يتوبوا فيردّها عليهم) انزال بقيهم (وما جباه أهل البقي من البلاد التي غلبوا عليها من الخراج والعشر لم يأخذها الامام ثانيا) لان ولاية الاختلاف باعتبار الحياية ولم يحكمهم (فان كانوا) أي البغاة (صرفوه في حقه) أي من أخذ منه (لوصول الحق الى مستحقه) (وان لم يكونوا صرفوه في حقه أفتى أهله) وفي بعض النسخ فعلى أهله (فيما بينهم وبين الله تعالى ان يعيدوا ذلك) لانه لم يصلى الى مستحقه

قال في الهداية قالوا لا اعادة عليهم في الخراج لانهم مقاتلة فكافوا مصارف وان كانوا اغنياء وفي

العشر ان كانوا فقراء كذلك لانه حق الفقراء وقد بيناه في الزكاة

وفي المستقبل يأخذ الامام لانه يحكمهم فيه لظهور ولايته انتهى ((كتاب الخطر والاباحة)) أخرجه عن العبادات والمعاملات لانه مناسبة بالجميع فيكون بمنزلة الاستدراك لما فتحوا عنون له في الهداية وغيرها بالكراهية والاستحسان والخطورة والمنع والمحبس وشروها مما منع من استعماله شر والخطر ضد الخطر والمباح ما اجزأه المكلفين فله وتركه بلا استحقاق ثواب ولا عقاب نعم يحاسب عليه حسابا

يسير الاختيار (لا يحل للرجل لبس الطير) ولو بجائلي ينسبه وبين يديه على المذهب وهن الامام اغياهم اذ امس الجمل فقال في الفنية
وهي رخصة عظيمة في موضع عم به البسوى اه الا اذا كان قد اراد بيع اصابع كافي الفنية وغيرها وفيها اهمية طرزها قد اراد بيع
اصابع من ابر يسمن من اصابع عمر رضي الله عنه وذلك فليس بشيء خاص فيه اه وكذا الثوب المنسوج بذهب يحل اذا كان هذا
المقدار والا لا كافي الزباني وغيره (ويحل) أي الطير (للنساء) حديث ان هذين مشير الماني يديه وكان في احدهما ذهب والاخرى
محرر حرام على ذكور أمي حل لانا هم (ولا بأس بتوسده) أي جعله وسادة وهي (٣٨١) الحدة وكذا افترشه والنوم

عليه (عند أبي حنيفة)
لان ذلك استخفاف به
فصار كالتصاوير على
البساط فانه يجوز الجلوس
عليه ولا يجوز لبس
التصاوير اختيار (وقال
يكره توسده) وافترشه
وتحوز ذلك لعموم النهي
ولانه زى من لاختلافه
من الاعاجم قال في
الهداية وفي الجامع
الصغير ذكر قول محمد وحده
ولم يذكر قول أبي يوسف
واذا ذكره القادوري
وغیره من المشايخ وكذا
الاختلاف في ستر الطير
وتعليقه على الابواب
اه واختار قول الامام
البرهاني والنسفي وصدر
الشريعة وغيرهم تصح
(ولا بأس بلبس الديباج)
وهو ما سداه ولجته
ابر يسمن مذهبنا (في
الحرب عندهما) لان
الحاجة ماسة اليه فانه
يرد الحديده بقوته ويكون
رعبا في قلوب الاعداء
لكونه اذهب في أعينهم
ببريقه ولعانه كافي

وتكاد في معنى المكروه والمراد عن محمد ان كل مكروه حرام الا الله ما لم يحسد فيه نصا قاطعا لم يطلق
عليه لفظ الحرام وهن أبي حنيفة وأبي يوسف انه الى الحرام أقرب قال رحمه الله (لا يحل للرجل
لبس الطير) لقوله عليه السلام اغيا بلبسه من لاختلافه في الاخرة وكذا لا يجوز للرجل لبس
المحصر والمزعر والمصبوغ بالورس أشار الى ذلك الكرخي في باب الكفن (قوله ويجل للنساء) لقوله
عليه السلام احل الطير والذهب لانا أمي وحرم على ذكورها وقد قال أبو حنيفة لا بأس بالسلم في
الثوب اذا كان قدر ثلاث اصابع أو أربع يعني مضعومة (قوله لا بأس بتوسده عند أبي حنيفة) وكذا
افترشه والنوم عليه والجلوس عليه وكذا اذا جعل وسادة وهي الحدة لان الجلوس عليه استخفاف
به (قوله وقال أبو يوسف ويكره توسده) لانه من زى الجبارة والا كاهرة والتشبه بهم حرام قال حماد
رضي الله عنه اياكم وزى الاعاجم وعند سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه انه قال لئن اتكني على حجر الغضي
احب الى من ان اتكني على الطير ولان لبسه لا يجوز فكذلك الجلوس عليه ولا بي حنيفة ان النبي صلى
الله عليه وسلم جلس على صفة حمر وروى ان انس رضي الله عنه حضر واجبة فجلس على وسادة
حمر وفي الطحندى قول أبي يوسف مع أبي حنيفة ولو جعله ستر اذ كثر في الجيوش انه لا يكره بالاجماع وفي
الهداية على الاختلاف (قوله ولا بأس بلبس الديباج عندهما في الحرب ويكره عند أبي حنيفة) اعلم ان
لبس الطير والديباج يكره في الحرب عند أبي حنيفة اذا كان مصحفا لان النبي عليه السلام نهى الرجال
عن لبسه ولم يفصل ولا يهكم ان يقوم غيرهم مقامه في الحرب فلا تدعو الحاجة اليه وعندهما لا يكره لان
فيه ضرورة لان الخالص منه ادفع لضرة السلاح واهيب في عين العدو قلنا الضرورة تندفع بالخلو وهو
الذي لحته حمر وسداه غير حمر والخلو لا يكره لبسه اجماعا ذكره الطحندى (قوله ولا بأس بلبس المحكم
الطير اذا كان سداه ابر يسمن ولجته قطن أو خزا) يعني في الحرب وغيره واما اذا كان لجته حمر ولسداه
غير حمر لا يحل لبسه في غير الحرب ولا بأس به في الحرب اجماعا واما ما كانت لجته وسداه كلاهما من حمر لم
يجز لبسه عند أبي حنيفة لافي الحرب ولا في غيره وعندهما يجوز في الحرب وهذا اذا كان صفيقا يحصل
به انتفاء العدو وفي الحرب اما اذا كان رقيقا لا يحصل به الانتفاء لا يحل لبسه بالاجماع لعدم الفائدة (قوله ولا
يجوز للرجل التحلي بالذهب والفضة) وكذا اللؤلؤ لانه من تحلي النساء (قوله الاطائم) يعني من الفضة
لا غير اما الذهب فلا يجوز للرجل الختم به ثم اطائم من الفضة اغيا بلبسها للرجل اذا ضرب على صفة ما
يلبسه الى جال اما اذا كان على صفة خواتم النساء فمكروه قال في الذخيرة وينبغي ان يكون قدر فضة اطائم
مثقالا ولا يرا د عليه وقيل لا يبلغ به المثقال ولو اتخذ خاتما من فضة وفصه من حقيق أو ياقوت أو زبرجد
أو فديروز أو نقش عليه اسم أو اسماء من اسماء الله تعالى لا بأس به وفي الجامع الصغير لا يتختم الا
بالفضة وهذا نص على ان الختم بالصففر والحجر حرام وقد روى ان النبي صلى الله عليه وسلم رأى على
رجل خاتما من صففر فقال مالي اجد مثله رائحة الاصنام ورأى على آخر خاتما من حديد فقال مالي أرى

(٣٦ - جوهره ثاني) (يكره) لبسه (عند أبي حنيفة) لعموم النهي والضرورة تندفع بالخلو واعتمد
قوله المحمدي والنسفي وغيرهما تصح (ولا بأس بلبس المحكم) بغير ابر يسمن في الحرب وغيره (اذا كان سداه ابر يسمن) كانت لجته
قطن أو خزا أو كسنا أو نحوه لان الثوب اغيا بلبسه بالذهب والنسيج فكانت هي المعتمدة دون السدى واما اذا كانت لجته حمر
وسداه غير لا يحل لبسه في غير الحرب ولا بأس به في الحرب اجماعا كذا ذكره الطحندى (ولا يجوز للرجل التحلي) أي التزين (بالذهب
والفضة) مطلقا

(الاختلاف) بشد ميثقال فادونه وقيل لا يبلغ الميثقال كافي الجوهره (والمنطقة) قال في القاموس منطقة كالكسمة ما ينطق به الرجل شد وسطه بمنطقة اد (وحلية السيف) بشرط ان لا يضع يده على موضع الفضة اذا كان كل واحد منهما (من الفضة) لما جاء من الآثار في اباحه ذلك كافي الهداية (ويجوز للنساء التحلي بالذهب والفضة) مطلقا والمعاقد بالتخلي لانهن في استعمال آنية الذهب والفضة والاكل فيها والادهان منها كالرجال كافي (ويكره) للولي (ان يلبس الصبي الذهب والفضة) والحري لان التحريم لما ثبت في حق الذكور وحرم اللبس حرم الالباس كالرجال حرم شربهم سقيه ولا يجزى بغيره ان يعود الصبي طريق الشرع لياؤها كالمسلاة والصوم (ولا يجوز الاكل والشرب والادهان والتطيب) وجميع أنواع الاستعمال (في آنية الذهب والفضة للرجال والنساء) لعدم النص وكذا الاكل بلغة ذهب وفضة (٣٨٢)

وقم ودواة ونحوها يعني اذا استعملت ابتداء فيها صحت له بحسب متعارف الناس والافلا كراهة حتى لو نقل الطعام من اناه الذهب الى موضع آخر اوصب الماء او الدهن في كفه لا على رأسه ابتداء ثم استعماله لابس به يجزي وغيره وهو وما حرمه في الدرر فليحفظ كذا في الدرر (ولا بأس باستعمال آنية الزجاج والبساور والعقيق) والياقوت والزبرجد ونحو ذلك لانها ليست في معنى الذهب والفضة (ويجوز الشرب) والوضوء (في الاناء المفضض) أي المزين بالفضة (عند أبي حنيفة) كذا يجوز عنده (الركوب على السرج المفضض) والجلوس على السرج

عليك حلية أهل النار وفي الخجندى الختم بالذهب والفضة والرصاص مكره للرجال والنساء لان زى أهل النار واما العقيق ففي الختم به اختلاف المشايخ ويصح في الوجهين انه لا يجوز وقال قاضي خان الصحيح انه يجوز ويستحب ان يجعل فص الخاتم الباطن كفه بخلاف النساء لانهن زين في حقهن واعيا تختم القاضي والسلطان طاجنهما الى الخاتم واما غيرهما فالفضل له تركه لعدم الحاجة اليه كذا في الهداية قال في الشايع وينبغي ان يتختم في ختمه اليسرى لا في اليمين ثم الطائفة في الخاتم هي المعسرة لان قوام الخاتم هو ولا معتبر بالفض حتى انه يجوز ان يكون حجر او غيره (قوله) الاختلاف والمنطقة وحلية السيف من الفضة (ان ذلك لا يكره بالاجماع) (قوله) ويجوز التحلي بالذهب والفضة للنساء) المعاقيد بالتخلي لانهن في استعمال آنية الذهب والفضة والاكل فيها والادهان منها كالرجال (قوله) يكره ان يلبس الصبي الذهب والفضة والحري قال الخجندى والاشعري على من البسه ذلك لانه لما حرم اللبس حرم الالباس كالرجال لما حرم شربهم سقيه ولا يكرهون من ذلك ثلثا لأنهم كانوا يلبسون من شرب الخمر وسائر المعاصي ولهذا أمر النبي صلى الله عليه وسلم بتعليمهم المسلاة وحسبهم على تركها لكي بأفواهها ويتادوها قال في العيون ويكره للنساء ان يتخضب يديهن ورجليه بالحناء وكذلك الصبي ولا بأس به للنساء واما تخضب الشيب بالحناء فلا بأس به للرجال والنساء ويكره تغبير الشيب بالسواد (قوله) ولا يجوز الاكل والشرب والادهان والتطيب في آنية الذهب والفضة للرجال والنساء لان النبي عليه السلام نهى عن ذلك وكذا لا يجوز الاكل بلغة الذهب والفضة والاكتحال عيل الذهب والفضة وكذلك المكحلة والمخزرة والمرآة وغير ذلك واما الاثنية من غير الذهب والفضة فلا بأس بالاكل والشرب فيها والادهان والتطيب منها والانتفاع بها للرجال والنساء كالخدي والصفر والنجاس والرصاص والحناء والطين (قوله) ولا بأس باستعمال آنية الزجاج والرصاص والياقوت (قوله) ويجوز الشرب في الاناء المفضض عند أبي حنيفة والركوب على السرج المفضض والجلوس على السرج المفضض هذا اذا كان يتيق موضع الفضة أي يتيق موضع الفهم وقيل موضع الفهم هو وضع اليد أيضا في الاخذ وفي السرج والسرج موضع الجلوس وقال أبو يوسف يكره ذلك وقول محمد يروي مع أبي حنيفة ويروي مع أبي يوسف وعلى هذا الاختلاف الاناء المصنوع بالذهب والفضة والكرسي المصنوع بها وكذا اذا فعل ذلك في السقف والمسجد وحلقة المرأة وجعله على المصحف واللجام وكذا الكتابة بالذهب والفضة على الثوب على هذا الخلاف والخلاف على ما تخلص اما التمسك به لا بأس به اجماعا (قوله) يكره التمسك به في المصحف وهو

المفضض) قال في الهداية اذا كان يتيق موضع الفضة ومعناه يتيق موضع الفهم وقيل هذا اذا وضع اليد في الاخذ وفي السرج والسرج موضع الجلوس وقال أبو يوسف يكره ذلك وقول محمد يروي مع أبي حنيفة ويروي مع أبي يوسف وعلى هذا الاختلاف الاناء المصنوع بالذهب والفضة والكرسي المصنوع بها وكذا اذا جعل ذلك في السيف والمسجد وحلقة المرأة او جعل المصحف مذهبها او مفضضا وكذا الاختلاف في اللجام والركوب والشرب اذا كان مفضضا وكذا التمسك به كذا في المصنف على هذا وهذا الاختلاف فيها يخلص اما التمسك به الذي لا يخلص فلا بأس بالاجماع واختار قول الامام الاثني عشر المصنفين كالحقوقي والنسفي وصدر الشامي يسمونه تصحيح (ويكره التمسك به) أي وضع علامات بين كل عشر آيات (في المصنف)

(ر) كذا (النقط) أي إجماعه لاظهار اعرابه اقول ابن مسعود رضي الله عنه جرد القرآن وروى جرد والمصاحف وفي التعشير والنقط ترك التجريد ولان التعشير يحل بحفظ الآي والنقط بحفظ الاعراب انكالا عليه فيكره قالوا في زماننا لا بد للمجموع من دلالة فترك ذلك اخلال بالحفظ وهجران القرآن فيكون حسنة هداية قال في الادب وعلى هذا لا بأس بكتابة آيات السور وعد الآي وعلامات الوقف ونحوها في يدعة حسنة درر وفيه ام (ولا بأس بتعليق المصحف لما فيه من تعظيمه) ونقش المسجد وترينه (وزخرفته بما الذهب) اذا كان المقصود بذلك تعظيمه ويكره اذا كان يقصد الرياء ويضمن اذا كان من مال المسجد ويكره استخدام الخصيان لان الرغبة في استخدامهم تشمل على هذا الصنيع وهو مثله محرمه (٣٨٣) (ولا بأس بخصاء البهائم) لانه

يفعل للنفع لان الدابة تسمن ويطيب لحمها بذلك (وانزاع الحجير على الخيل) لما صح ان النبي صلى الله عليه وسلم ركب البغلة فلو كان هذا الفعل حراما لما ركبه لما فيه من قبح بابه هداية (ويجوز ان يقبل في الهدية والاذن) في العبارة (قول الصبي والعبد) لان العادة جارية ببعض الهدايا على يد هؤلاء والاذن في التجارة ولا يمكنهم استصهاب الشهود معهم اذا سافروا أو جلسوا في السوق فلو لم يقبل قولهم لادى الي الخرج وهذا اذا غلب على ظنه صدقهم والام بسعته ذلك وفي الجامع الصغير اذا قالت جارية لرجل بعثني مولاي اليك هدية وسعها ان يأخذها لانه لا فرق بينهما اذا اخبرت باهداء المولى

التعظيم وافصل بين كل عشر آيات بعلامة يقال ان في القرآن ست مائة عشرة وثلاثا وعشرين عشرة (قوله والنقط) انما كان النقط مكرها وفيها تقدم لانهم كانوا عرابيا يحالوا بينهم اللبس والتصنيف اما الآن فقد اخلطت بهم بالعرب فالنقط والشكل مستحب لان ترك ذلك اخلال بالحفظ (قوله ولا بأس بتعليق المصحف ونقش المسجد والزخرفة بما الذهب) لان المقصود بذلك التعظيم والتشريف ويكره فعل ذلك على طريق الرياء وزينة الدنيا وفي النجاشي لا بأس به اذا كان من غير غلة وقف المسجد اما اذا كان من غلة وقف المسجد لم يجز ويضمن المتولي ذلك (قوله ويكره استخدام الخصيان) لان الرغبة في استخدامهم حث للناس على هذا الطبع وهو مثله محرمه (قوله ولا بأس بخصاء البهائم) لانه يفعل للنفع لان الدابة تسمن ويطيب لحمها بذلك (قوله وانزاع الحجير على الخيل) لان النبي عليه السلام كان يركب البغلة ويتخذها فلو كان هذا الفعل مكرها لما اتخذها ولا ركبها والذي روي انه عليه السلام كره ذلك لابي هاشم فلان الخيل كانت عندهم قليلة فاحب تكثيرها (قوله ويجوز ان يقبل في الهدية والاذن قول العبد والجارية والصبي) وهذا اذا غلب على رأيه صدقهم وثقتهم اما اذا لم يغلب على ظنه ذلك لم يسعه قبوله منهم قال في المبسوط اذا أتى صغير بفلس الى سوق ليشتري بها شيئا منه وأخبر ان أمه أمرته بذلك فان طلب الصابون أو الاشنان أو نحو ذلك فلا بأس ان يبيعه وان طلب الزبيب أو الخاوي أو ما يأكله الصبيان ينبغي ان لا يبيعه منه لان الظاهر انه كاذب وقد عثر على فلس أمه فآخذها ليشتري بها حاجة نفسه قال في الجامع الصغير اذا قالت جارية لرجل بعثني مولاي اليك هدية وسعها ان يأخذها لانه لا فرق بين ما اذا اخبرت باهداء المولى نفسها أو غيرها (قوله ويقبل في المعاملات قول الفاسق) مثل الوكالات والمضاربات والاذن في التهارات وهذا اذا غلب على رأيه صدقه اما اذا غلب عليه كذبه فلا يعمل عليه (قوله ولا يقبل في اخبار الديانات الا العدل) ويقبل فيما قول الحر والعبد والامة اذا كانوا عدولا ومن الديانات الاخبار بنجاسة الماء حتى اذا أخبره مسلم عن شيء بنجاسة الماء لم يتوضأ به ويتم وان كان المخبر فاسقا فأنكره فان كان أكثر رأيه انه صادق يتم ولا يتوضأ به وان أراق الماء ويتم كان أحوط وان كان أكثر رأيه انه كاذب يتوضأ به ولا يتم وهذا جواب الحكم ما في الاحتياط يتم بعد الوضوء (قوله ولا يجوز ان ينظر الرجل من الأجنبية الا الى وجهها وكفها) لان في ابداء الوجه والكف ضرورة طمأنينة الى المعاملة مع الرجال أخذوا و أعطوا وقد يضطر الى كشف وجهها للشفادة لها وعليها عند الحكم فرضها لها فيه وفي كلام الشيخ دلالة على انه لا يباح له النظر الى قدمها وروى الحسن بن أبي حنيفة انه يباح ذلك لان المرأة تضطر الى المشي فيبسط قدمها قصار كالنكف ولان الوجه يشتمس والقصد لا يشتمس فاذا جاز النظر الى وجهها فقد معها أولى فبنا الضرورة لا نتحقق في كشف القدم

المعاملات قول الفاسق) والكافر لانه يهودها بين اجناس الناس فلو شرطنا شرا ان لا يادى الى الخرج فيقبل قول الواحد فيها عدلا كان أو فاسقا كافرا أو مسلما عبدا أو حرا ذكرنا وانما فعلنا للخرج هداية (ولا يقبل في اخبار الديانات الا العدل) لعدم كثرة وقوعها حسب وقوع المعاملات فجاز ان يشترط فيه زبادة فلا يقبل الا قول المسلم العدل لان الفاسق منهم والكافر لا يلزم الحكم فليس له ان يلزم المسلم هداية (ولا يجوز) لانه جل (ان ينظر من الأجنبية) الطرة (الا الى وجهها وكفها) ضرورة احتياجها الى المعاملة مع الرجال أخذوا و أعطوا وغير ذلك وهذا تنصيص على انه لا يباح النظر الى قدمها وعن أبي حنيفة انه يباح ان ينظر الى ذراعها أيضا لانه قد يبدوا منها حاجة هداية وهذا اذا كان يأمن الشهوة أي يوسف انه يباح النظر الى ذراعها أيضا لانه قد يبدوا منها حاجة هداية وهذا اذا كان يأمن الشهوة

(فان كان لا يامن) على نفسه من (الشهوة لم ينظر الى وجهها الاطاحة) ضرورية لقوله عليه الصلاة والسلام من نظر الى محاسن امرأة اجنبية من شهوة صب في عينه الا^٣ نكح يوم القيامة هداية قال في الدرر الخضر في عدم الشهوة والاغرام وهذا في زمانهم وامافي زماننا فنع من الشابة فتهست في وغيره اهـ (ويجوز للقاضي اذا اراد ان يحكم عليها) أي المرأة (ولاشهاد اذا اراد الشهادة عليها النظر الى وجهها وان خاف ان يشتمى) الحاجة الى احياء حقوق الناس بواسطة القضاء واداء الشهادة ولكن ينبغي ان يقصد به اداء الشهادة او الحكم عليها لا قضاء الشهوة فخر زاعما لكنه التجرؤ منه وهو قصد التبع وامان النظر لعمل الشهادة اذا شتمى قبل بياح والاصح انه لا بياح لانه يوجد

(٢٨٤)

أيضا (لطبيب ان ينظر الى موضع المرض منها) وينبغي ان يعلم امرأة مدواتها لان نظر الجنس الى الجنس أسهل فان لم يقدر يستكمل موضع منها سوى موضع المرض ثم ينظر ويغض بصره ما استطاع لان ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة وصار كنظر الاطافضة والحنان هداية (وينظر الى رجل من الرجل) ولو أمره صليح الوجه اذا أمن الشهوة (الى جميع بدنه الاما بين سواده الى) منتهى (ركبته) فالسرة ليست بعورة والركبة عورة واعاقبنا النظر الى الاخرى بما اذا أمن الشهوة لمافي الهندية والاندلس اذا بلغ مبلغ الرجال ولم يكن صبيحا فحكمه حكم الرجال وان كان صبيحا فحكمه حكم النساء وهو عورة من

اذا لم رأة تمشي في الجور بين والخلفين فتستغنى عن اظهار القدمين فلا يجوز النظر اليهما (قوله فان كان لا يامن الشهوة لا ينظر الى وجهها الاطاحة) لقوله عليه السلام من نظر الى محاسن امرأة اجنبية بشهوة صب في عينه الا^٣ نكح يوم القيامة الا^٣ نكح هو الرصاص وقوله الاطاحة هو ان يريد الشهادة عليها فيجوز له النظر الى وجهها وان خاف الشهوة لانه مضطر اليه في اقامة الشهادة أصله شهود الزنا الذين لا بد من نظرهم الى العورة اذا ارادوا اقامة الشهادة ولا يحل له ان ينس وجهها ولا كفها وان كان يامن الشهوة لقيام المحرم وانعدام الضرورة بخلاف النظر لان فيه ضرورة والمحرم قوله عليه السلام من منس كف امرأة ليس منها بسيل وضع على كفه جرة يوم القيامة ولان اللبس أغلظ من النظر ولان الشهوة فيه أكثر وهذا اذا كانت شابة تشتمى اما اذا كانت عجوزا لا تشتمى لابس بعضا ختم او مس يدها لانعدام خوف الفتنة وقدرى ان ابا بكر رضى الله عنه كان يصفح الجاهل وعبد الله بن الزبير استأجر عجمي فخرضه فمكثت تغمر رجليه وتغلي رأسه وروى ان امرأته مدت يدها الى ابراهيم النخعي لتصافحه فقال لها اكشفي عن وجهك فكشفتها فاذا هي عجوز فصافحها وكذا اذا كان شيخا يامن على نفسه وعيها اما اذا كان لا يامن لا يحل له مصافحتها وان عطست امرأته ان كانت عجوزا شتمتها ولا فلا وكذا اذا اراد السلام عليها على هذا (قوله ويجوز للقاضي اذا اراد ان يحكم عليها) اولاشهاد اذا اراد ان يشهد عليها ان ينظر الى وجهها وان خاف ان يشتمى) الحاجة الى احياء حقوق الناس بواسطة القضاء واداء الشهادة ولكن ينبغي ان يقصد به اداء الشهادة او الحكم عليها لا قضاء الشهوة فخر زاعما لكنه التجرؤ منه وهو قصد التبع وامان النظر لعمل الشهادة اذا شتمى قبل بياح كافي حالة الاداء والاصح انه لا بياح لانه يوجد من لا يشتمى بشهادة فلا ضرورة ومن اراد ان يتزوج امرأة فلا بأس ان ينظر اليها وان علم انه يشتمى لان المقصود اقامة السنة لا قضاء الشهوة (قوله ويجوز لطبيب ان ينظر الى موضع المرض منها) اما اذا كان المريض في سائر بدنها غير الفرج فانه يجوز له النظر اليه عند الدواء لانه موضع ضرورة وان كان في موضع الفرج فينبغي ان يعلم امرأته تداء بها فان لم توجد امرأته تداء بها وخافوا عليها ان تهلك أو يصيبها بلاء أو وجع لا يحتمل سترها منها كل شيء الا الموضع الذي فيه العلة ثم يداء بها الرجل ويغض بصره ما استطاع الا من موضع الفرج وكذلك نظر الغالب والحنان على هذا (قوله وينظر الرجل من الرجل جميع بدنه الاما بين سواده الى ركبته) لقوله عليه السلام لعلى رضى الله عنه لا تنظر الى نخذ حتى ولا ميت وما بياح النظر اليه للرجل من الرجل بياح المس فيه (قوله ويجوز للمرأة ان تنظر من الرجل الى ما يجوز ان ينظر الرجل اليه من الرجل اذا امنفت الشهوة) وذكر في الاصل ان نظر المرأة الى الرجل الاجنبى بمنزلة نظر الرجل الى محاربه لان النظر الى خلاف الجنس أغلظ (قوله وتنظر المرأة من المرأة الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل) لوجود المحامسة وانعدام الشهوة غالبا (قوله وينظر الرجل

قرنه الى قدمه لا يحل النظر اليه من شهوة فاما الطهارة والنظر اليه

لاهن شهوة فلا بأس به ولذا اليوم بالثياب كذا في المتن اهـ (ويجوز للمرأة ان تنظر من الرجل الى ما ينظر الرجل اليه منه) أي من الرجل اذا امنفت الشهوة لا ستواء الرجل والمرأة في النظر الى ما ليس بعورة كالثياب والدواب هداية (وتنظر المرأة من المرأة الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل) لوجود المحامسة وانعدام الشهوة غالبا كافي نظر الرجل الى الرجل وكذا الضرورة قد تحققت الى الانكشاف فيما بينهم هداية (وينظر الرجل

من أمته التي تحل له (لوط) (و) من زوجته الى فرجها) وهذا اطلاق في النظر الى سائر بدنهما عن شهوة وعن غير شهوة والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم غض بصرك الا عن امسكوا امرأتك ولا تفرق بين ما بين يديك من النساء الا ان الاولى ان لا ينظر كل واحد منها الى عورة صاحبه وقامه في الهداية (وينظر الرجل من ذوات محارمه) رهن من لا يحل له ان يراها كاحد من سبب أو بسبب (الى الوجه والراس والصدر والساقين) وحده السابق من الركبة الى القدم (والعضدين) أي الساعدين وحده الساعد من المرفق الى الكتف كافي الصراح (ولا ينظر الى ظهرها وبطنها) لان الله تعالى حرم المرأة اذا شبهها بظهرها الام فالاول ان النظر اليه حرام لما حرم المرأة بالتشبيه به واذا حرم النظر الى الظهر فالبطن أولى لانه ادعى للشهوة (ولا بأس) للرجل (ان يمس) من الاعضاء (ما جاز) له (ان ينظر اليه منها) أي من الاعضاء من ذكر او انثى اذا من الشهوة (٣٨٥) على نفسه وعليها وان لم يأمن ذلك أو شئت لم يحل له المس ولا

من أمته التي تحل له ومن زوجته الى فرجها) لانه يباح له وطؤها والاستمتاع بها وهو فوق النظر فلان يجوز النظر أولى قال في الإنبايع يباح للرجل ان ينظر الى فرج امرأته ولو كانت غيرة فخرج نفسه لانه ليس من الأدب ولهذا قالوا ان الأولى ان لا ينظر كل واحد من الزوجين الى عورة صاحبه وكان عمر رضى الله عنه يقول الأولى ان ينظر ليمكن أبلغ في تحصيل الشهوة واللذة كذا في الهداية وقال أبو يوسف سألت أبا حنيفة أيمس الرجل فرج امرأته وعسى هي فرجه ليتحرك عليه قال لا بأس بذلك واذا زوج الرجل أمته حرم عليه النظر الى ما بين سترتها وركبتها ومدها بشهوة ولا بأس ان يستمتع بامرأته الحائض والنفساء بما دون الفرج وكذلك الامه وهذا قول محمد وعندهما انما يجوز له ذلك بما عدا ما بين الدبر الى الركبة (قوله وينظر الى رجل من ذوات محارمه الى الوجه والراس والصدر والساقين والعضدين) والمحارم من لا يجوز له منا كحتم على التأبيد بنسب أو بسبب مثل الرضاع والمصاهرة سواء كانت المصاهرة بنسكاح أو سفاح في الاصح كذا في الهداية (قوله ولا ينظر الى ظهرها وبطنها) لانها يمحلان محل الفرج بدليل انه اذا شبه امرأته بظهرها كان مظاهرها فلا ان النظر اليه حرام لما وقع التحريم بالتشبيه ألا ترى انه لو قال لا يمس امرأته أنت على كرايس أحمى يقع به التحريم واذا ثبت بهذا التحريم النظر الى الظهر فالبطن أولى لان البطن يشتمى ما لا يشتمى الظهر فكان أولى بالتحريم (قوله ولا بأس ان يمس ما يجوز له ان ينظر اليه منها) اذا أمن على نفسه الشهوة فان لم يأمن الشهوة لم يجوز له ذلك ولا بأس بالخلوة معهم والمسافرة بهم (قوله وينظر الى رجل من محارمه غيره الى ما يجوز له ان ينظر اليه من ذوات محارمه) والمدبرة والمساكنة وأم الولد في جميع ذلك كالامة الفرس والمساكنة كالمساكنة عند أبي حنيفة وعندهما كالخولة المدبونة وأما الخلوة بالامة ومن في معناها والمسافرة بهم فتدقيل يجوز كافي المحارم وقيل لا يباح لعدم الضرورة وفي الاركان والاركان اهتبر محمد في الاصل الضرورة فبين وفي ذوات المحارم محرم الحاجة (قوله ولا بأس ان يمس ذلك اذا اراد الشراء وان خاف ان يشتمى) يعني ما سوى البطن والظهر مما يجوز له النظر اليه منها وفي الهداية قال مشايخنا يباح النظر في هذه الحالة وان اشتمى لاجل الضرورة ولا يباح المس اذا اشتمى أو كان اكبر رايه ذلك لانه نوع استمتاع (قوله والخصى في النظر الى الاجنبية كالفعل) لقول عائشة رضى الله عنها الخصى مثله فلا يمس ما كان حراما قبله ولا يمس ما كان حراما بعد (قوله ولا بأس ان ينظر الى ما يجوز له ان ينظر اليه منها) لانه جل فاسق (قوله ولا يجوز له ما لو ان ينظر من سببته الى ما يجوز له ان ينظر اليه منها)

النظر كافي المجتبى وغيره وهذا في غير الاجنبية الشابة اما هي فلا يحل مس وجهها وكفها وان أمن الشهوة لعدم الضرورة بخلاف النظر وقبيحنا بالشابة لان الجوز السقي لا يشتمى لا بأس بمصافحتها ومس يدها لانه سد ام خوف الفتنة وقامه في الهداية (وينظر الى رجل من محارمه غيره) ولو مدبرة أو مكاتبه أو أم ولد (الى ما يجوز له) (ان ينظر اليه من ذوات محارمه) لانها تخرج لطوائج مولاها وتخدم أضيافه وهي في ثياب مهنتها فكانت الضرورة داعية اليه وكان مهر رضى الله عنه اذا رأى جارية منقبة عاها بالدرة وقال اني عنك الخمار بادفارت تشبهين بالحرأمر واما الخلوة بها والمسافرة فقد قيل لا يباح كافي المحارم وقيل لا يباح لعدم الضرورة واليه مال الحاكم الشهيد (ولا بأس) عليه (بان يمس ذلك) الموضع الذي يجوز النظر اليه من الامه (اذا اراد الشراء وان خاف ان يشتمى) قال في الهداية كذا ذكر في المختصر وطابق ايضا في الجامع الصغير ولم يفصل وقال مشايخنا يباح النظر في هذه الحالة وان اشتمى للضرورة ولا يباح المس اذا اشتمى أو كان اكبر رايه ذلك لانه نوع استمتاع وفي غير حالة الشراء يباح النظر والمس بشرط عدم الشهوة اه (والخصى) والمحجوب والمخنث (في النظر الى الاجنبية كالفعل) لانه ذكر وشهوة داخل تحت عموم النص والطفل الصغير مستثنى بالنص (ولا يجوز له ما لو ان ينظر من سببته الى ما يجوز له ان ينظر اليه منها) لانه دخل غير محرم ولا زوج والشهوة متفق عليها طوارز النكاح في الخلوة والحاجة قاصرة لانه يعمل خارج البيت والمواد بالنص الاما قال سعيد والحسن وغيرهما لا يفرقكم سورة النور لانها في الاناث دون

أخذاً وهداية (ويحمل) السيد (عن أمته بغير إذن) لأنها لاحق لها في الوطء (ولا يهزل) زوج (عن زوجه) الحرة (الاباذنها) لأن لها لاحقاً في الوطء ولذا ففي الحب والعنف قيدنا بالحرة لأن الزوجة إذا كانت أمة فالأذن لمولاهما عند أبي حنيفة وشهد خلافاً لابي يوسف (ويكره الاحتكار) والتلق (٢٨٦) (في أقوات الأدميين) كبر وشعير وتوتين وزبيب (والبهاشم) كتمين وقش

(إذا كان ذلك في بلد يضر الاحتكار) والتلق (بأهله) الحديث المطالب من زوق والمهتكر ملعون وإن لم يضر لم يكره (ومن احتكر غلة ضيعته أو ما جلبه من بلد آخر فليس بهتكر) أما الأول فلا لأنه خالص بحقه لم يتعلق به حق العامة الأرى أن له أن لا يزور فكذلك له أن لا يبيع وأما الثاني فالمذكور قول أبي حنيفة لأن حق العامة إنما يتعلق بما جع في المصر وجلب إلى فئائها وقال أبو يوسف يكره لا طلاقاً ما رينا وقال محمد كل ما يجلب منه إلى المصر في القالب فهو بمنزلة فناء المصر يحرم الاحتكار فيه وعلى قول أبي حنيفة مقي الأئمة المحققون كما ذكره المصنف تصحيح (ولا ينفق للسلطان أن يسعر على الناس) لأن الثمن حق العاقد فالبيع يفسد به فلا ينفق للحاكم أن يتعصر من طقه إلا إذا تعلق به ضرر

لأنه دخل غير محرم ولا زوج والشهوة متحققة لحواز النكاح في الجملة ويكره أن يقبل الرجل فم الرجل أو يده أو شيئاً منه وقال السيرخي رخص بعض المتأخرين في تقبيل يدا العالم والمنورع على سبيل التسبيل وقال سفيان تقبيل يدا العالم سنة قال الفقيه أبو الليث القبلية على خمسة أوجه قبل شحمة وهو أن يقبل بعضها بعضها على اليد وقبله رجة وهي قبله الوالدين ولد هما على الحد وقبله شحمة وهي تقبيل الولد والديه على رؤسهما وقبله عمود وهو تقبيل الأخ أمه على الطيبة وقبله شحمة وهو تقبيل الزوجة والأمة على القم وزاد بعضهم قبله ديانة وهو تقبيل الطحجر الأسود (قوله ويهزل عن أمته بغير إذن) لأن الأمة لاحق لها في الوطء على مولاهما (قوله ولا يهزل عن زوجه الاباذنها) هذا إذا كانت حرة أما إذا كانت أمة فالأذن في ذلك إلى مولاهما عندهما وقال أبو يوسف إلى الأمة لأن الاستمتاع بالوطء يحصل لها والعزل نقص فيه فوجب اعتباراً ذنبا كالحرة ولهما أن المولى أحق بامسالك ولداه وببذل رططها (قوله ويكره الاحتكار في أقوات الأدميين والبهاشم) إذا كان ذلك في بلد يضر الاحتكار بأهله لقوله عليه السلام المطالب من زوق والمهتكر ملعون فاما إذا كان في موضع لا يضر بأهله بان كان مصرًا كبيراً فلا بأس به لأنه حابس للملك من غير اضرار بفسيره وكذا التلق على هذا التفصيل وخص الاحتكار بالأقوات كالخطة والشعير والتوت والتين والحشيش وهو قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف كل ما يضر بالعامة حبه فهو احتكار وإن كان ذهباً أو ثياباً وعن محمد أنه قال لا احتكار في الثياب وصفة الاحتكار المذكورة أن يشتري الطعام من السوق أو من قرب ذلك المصر الذي يجلب طعامه إلى المصر في حال عوز ثم المدة إذا قصرت لا يكون احتكاراً وإذا طالت كان احتكاراً ثم قبل هي مقدرة باربعين يوماً لقوله عليه السلام من احتكر طعاماً أربعين ليلة فقد برئ من الله وبرئ الله منه وقيل بالشهر لأن مادونه قليل عاجل وفافوقه كثير آجل والماصل أن التجارة في الطعام غير محرمة (قوله ومن احتكر غلة ضيعته أو ما جلبه من بلد آخر فليس بهتكر) أما إذا احتكر غلة ضيعته فلا نه خالص حقه لم يتعلق به حق العامة الأرى أن له أن لا يزورها بما جع من المصر وجلب إلى فئائها وقال أبو يوسف يكره لا طلاقاً الحديث وهو قوله عليه السلام المهتكر ملعون (قوله ولا ينفق للسلطان أن يسعر على الناس) لما روى أن السمر غلاف المدينة فقالوا يا رسول الله لو سمرت فقال إن الله تعالى هو المسعر القابض الباسط الرازق ولأن الثمن حق العاقد فالبيع تقديره فلا ينفق للإمام أن يتعصر طقه إلا إذا تعلق به دفع ضرر العامة وإذا وقع الضرر بأهل البلد واضطرر إلى الطعام ورفعوا أضرهم إلى القاضي أضر المهتكر أن يبيع ما فضل عن قوته وقوت أهله على اعتبار السعة في ذلك وينها عن الاحتكار فإن رفع إليه مئة أخرى حبسه وعززه على ما يرى زجر المودع للضرر عن الناس قال محمد أجبر المهتكرين على بيع ما احتكروا ولا أسعروا أقول لهم يبيعوا كما يبيع الناس وبزيادة يتغابن في مثله ولا أقول لهم يبيعون بأكثرها إذا خاف الإمام على أهل البلد الهلاك أخذ الطعام من المهتكرين وفرقه عليهم فإذا وجدوا سعة ردوا مثله وهذا ليس بجور وأغاه للضرر ورة ومن اضطر إلى مال غيره وخاف الهلاك جازله تناوله بغير رضاه (قوله ويكره بيع السلاح في أيام الفتنة) معناه ممن يعرف أنه من أهل الفتنة كالمخوارج والبلغاة لأن في ذلك معونة عليهما وإن كان لا يعرف أنه من أهل الفتنة فلا بأس

بالعامه بان كان ارباب الطعام يهكمون ويتعدون عن الفقه
تعدوا فاحشاً خفيته لا بأس به بمشورة أهل الرأي والبصر وتماهم من الهداية (ويكره بيع السلاح في أيام الفتنة) ممن يعرف أنه من أهل
الفتنة لأنه تسبب إلى المعصية

وأوصى لفلان بمائة

وَأَوْصِي أَفْلَانَ بِمَنْ يَتِي

ملكه بطريق الوصية

والمستحق لم يقرب

لَا تُقِرُّونَ لَهُمُ الْجَنَّةَ قُلْ أَتَعْلَمُونَ مَا يَدْعُونَ بِهِ هَٰؤُلَاءِ لِيُحْشَرُوا

1910 11 1 1 1 1

والله اعلم بالصواب

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تحرير المسائل ثم الوصية

اسم یعنی المصدر ثم

به الموصى به وهى تليقك

مضاف الى ما به الموت

وشرطها کون الموصی

أهـ الا لتبديك وعـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

له نماز و قضا و غیر و این

ولا قاتل والمؤمنه قاتلا

التحليل في علم الاجتماع

11. كذا في الأصل - فإني

الاستعدادات العقلية

لا يثبت بالبرهان

عبر واجیه (لا ۴۲۸)

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله الذي هدانا لهذا
ما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله

استواجبه وهذا اذا

يَكُنْ مُشْفِوْلَ الدَّمْعِ

فوز کاه وفدیہ صوم

مسألة فسرط فيهما والا

واجبة (وهي مستحبة)

نہایت سے علیٰ وجہ

1911

اما الكائنات

مجلس الشورى

عليه اهل القسطنطينية

لا يجوز الوصية لوارث

بسم الله عليه وسلم ان

مَدَامُ بِلَايِ كُلِّ ذِي حَقِّ

(كتاب الوصايا)

الوصية مخموش عليها هي غيب فيها غير مقرر وضعة ولا واجبة لكنهما مشروعة بالكتاب والسنة اما الكتاب
فقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها أو دين واما السنة فباري ان سعد بن أبي وقاص قال هي ضمت هي ضا
اشرفت فيه على الموت فعدا في رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله ان مالي كثير وابس برتي
الا ابتلى واحدة افأوصي بحالي كله قال لا قلت افينصفه قال لا قلت افبثلثه قال نعم والثلث كثير انما
ياسعدان تدع ورثتنا اغنياه خير من ان تدعهم مالة يتكففون الناسي أو يدون الكفهم في المسئلة للناس
ولان الانسان مقرر وبما له مقصر في عمله فاذا عرض له الموت وخاف البيان يحتاج الى تلافى بتصيره
بحاله **ع** قال رحمه الله (الوصية غير واجبة) لانها اثبات حق في مال يعقد كالهبة والعارية (قوله وهي
مستحبة) أي لا اجنبي دون الوارث ثم الدين يقدم عليها وعلى الميراث لان الدين واجب والوصية تبرع
والواجب مقدم على التبرع ثم هما مقدمان على الميراث لان الله تعالى أثبت الميراث بعدهما بقوله من
بعد وصية يوصي بها أو دين فان قيل الله تعالى ذكر الوصية قبيل الدين فكيف يكون الدين مقدما عليها
قيل ان كلمة أو لا توجب الترتيب ولكن انما توجب تأخير وصية الميراث في هذه الآية عن أحدهما اذا انفرد
وعن كل واحد منهما اذا اجتمعان قيل هل الوصية باقل من الثلث أولى أم تركها أصلا قيل ان كان الوارث
فقرا ولا يستغنون بغير ثلثه فتركها أولى وان كانوا اغنيا أو يستغنون بنصفهم فالوصية أولى وقيل هو في
هذا الوجه مخير وسئل أبو يوسف عن رجل يريد ان يوصي بثلثه صغار قال يتركه لورثته فهو أفضل
وعن أبي بكر ومهر وعائشة رضي الله عنهم أنهم قالوا لان يوصي بالربع أحب اليئنا من ان يوصي بالثلث
ولان يوصي بالثلث أحب اليئنا من ان يوصي بالربع (قوله ولا تجوز الوصية للوارث) لقوله عليه السلام ان
الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث ولانه حيف وقد قال عليه السلام الحيف في الوصية من
أكبر الكبائر وفسر به الوصية للوارث وبالزيادة على الثلث ويغير كونه وارثا عند الموت لا وقت الوصية
فن كان وارثا وقت الوصية غير وارث وقت الموت صحت له الوصية ومن كان غير وارث وقت الوصية ثم
صار وارثا وقت الموت لم تصح له الوصية مثاله اذا أوصى لزوجته ثم طلقها وبانت عند الموت صحت
الوصية لها ولو أوصى لاجنبيه ثم تزوجها ومات وهي في نكاحه لا تصح الوصية لها والهبة من المريض
للوارث في هذا نظير الوصية لانها وصية حكميا حتى انها تمقتل من الثلث واقرار المريض على عكس هذا لانه
تصرف في حال فيه تبر ذلك وقت الاقرار (قوله الا ان يجبرها الورثة) يعني بعد موته وهم أصحاب الغون لان
الامتناع لحقهم فيبوز باجازتهم وان أوصى لاجنبي ولوارثه فلا جني نصف الوصية وتبطل وصية
الوارث وعلى هذا اذا أوصى للقائل وللأجنبي (قوله ولا تجوز بما زاد على الثلث الا ان يجبره الورثة)

حقه فلا وصية لو ارث ويعتبر كونه وارثا عند الموت لا عند الوصية فمن كان وارثا عند الوصية غير وارث عند الموت صححت له الوصية وان كان بالعكس لم تصح (الان يحجزها الورثة) بعد موته وهم كبار لان الامتناع كان لحقهم فتميزوا باجالتهم وان اجداني بعضهم دون بعض جاز على المجزئين بقدر حصته (ولا تجوز) الوصية (بما زاد على الثلث) (الان يحجزها الورثة) كما هي

يسمى بعده وتسمى أمهات بالفرق فان أجاز به بعضهم ولم يجز به بعضهم جاز على المجيزين وهو وصي وبطل في
حق الرادوم عنه ان يجعل في حق الذي أجاز كلهم أجاز وأولى في حق الذي لم يجز كلهم لم يجز
وأما ان أترك ابنين وأوصي لرجل بنصف ماله فان أجازت أو رثته فالمال بينهما أو بأما للموصي له ربحان
وهو النصف والابن ربحان وهو النصف وان لم يجز وأفلا للموصي له الثلث وللأبنتين الثلثان وان أجاز
أحد هادون الآخر يجعل في حق الذي أجاز كلهم أجاز وأرى يعطى للمجيز ربع المال وفي حق
الذي لم يجز كلهم كله لم يجز وأرى يعطى لثالث المال ويكون الباقي للموصي له فيجعل المال على اثني عشر
طبخنا إلى الثلث والربع فالربع للذي أجاز وهو ثلاثة والثالث للذي لم يجز وهو أربعة ويبقى خمسة
للموصي له قال في الهداية ولا معتبر بأجازته في حال حياته لأنها قبل ثبوت الحق إذا لم يثبت عند
الموت فكان لهم ان يردوه بعد وفاته بخلاف ما إذا أجازوها بعد الموت لأنها بعد ثبوت الحق فليس لهم ان
يرجعوا عليه لأن الساقطة متلاش وكل ما جاوز بأجازة الوارث فانه يملكه المجاز له من قبل الموصي عندنا لأن
السبب صدر من الموصي والأجازة رفع المانع وليس من شرطه القبض وصار كالموت من إذا أجاز يبيع الرهن
قال في شرحه في قوله ولا تجوز بما زاد على الثلث يعني إذا كان هناك وارث يجوز ان يستحق جميع الميراث أما
إذا كان لا يستحق جميع المال كالزوج والزوجة فانه يجوز ان يوصي بما زاد على الثلث ولا يمنع من ذلك
استحقاقهما ميراثاً لأنهما يستحقان سهماً من الميراث لا يراد عليه بحال فإذا زاد على ذلك فهو مال المريض
لاحق فيسهل لأحد فجوز ان يوصي به فعلي هذا قال محمد إذا ترك المرأة زوجاً ولم تترك وارثاً غيره وأوصت
لأجنبي بنصف ماله قالوصية جائزة ويكون للزوج ثلث المال والموصي له النصف ويبقى السدس لبيت
المال وإنما كان للزوج الثلث لأنه لا يستحق الميراث إلا بعد إخراج الوصية فيحتاج إلى ان يخرج الثلث
أولاً للموصي له لأنه يستحقه بكل حال فيبقى الثلثان يستحق الزوج نصفه وميراثاً ويبقى نصفه للموصي له
تسكنه النصف ويبقى السدس لا مستحق له فيكون لبيت المال وكذا إذا أوصت بذلك لزوجها كان المال
كأله نصفه وميراثاً ونصفه وصية لأنه لا يستحق الوصية قبل الميراث بخلاف الأجنبي لأن الزوج وارث وإنما
جازت له الوصية لأنه لا وارث لها تقبض وصية الوصية على إجازته وعلى هذا إذا ترك زوجته لا وارث له غيرها
وأوصي لرجل بجميع ماله كان لها سدس والموصي له خمسة أسداس لأن الاستحقاق من الميراث شيئاً حتى
يخرج الثلث الوصية فإذا أخرج الثلث استحققت ربع الباقي وما بقي بعد ذلك يكون للموصي له بالجميع وأصله
من اثني عشر للموصي له أربعة وهو الثلث يبقى الثلثان ثمانية للزوجة ربعها اثنتان يبقى ستة تعود للموصي
له فيكون له عشرة من اثني عشر وذلك خمسة أسداسها ولو كان أوصي مع الزوجة لأجنبي بجميع المال
ولها جميعه بدأناً أو بالاجنبي فأعطيتها الثلث وهو أربعة من اثني عشر يبقى ثمانية تعطى لها بها ميراثاً
يبقى ستة ويبقى لأجنبي من تمام وصيته ثمانية لأنه موصي له بالجميع والمرأة وصي لها ثمانية لأنها
استحققت ذلك بعد إخراج الثلث لأجنبي جعل لها من هذه الثمانية سهمان بقي لها ستة من تمام وصيتها
والباقي من المال ستة فيضرب فيها الأجنبي ثمانية والمرأة ستة يكون للرجل أربعة أسباع الستة
ولها ثلاثة أسباعها لأنك إذا جمعت الثمانية التي تضرب بها الرجل إلى الستة التي تضرب بها المرأة
كان ذلك أربعة عشر فنسب الثمانية إليها تجد أنها أربعة أسباعها ونسب الستة منها تجد أنها ثلاثة
أسباعها فتضرب الستة في مخرج السبع يكون اثنتين وأربعين ومن ذلك تصنع المسئلة فيعطى الرجل
أولاً ثلثها أربعة عشر يبقى ثمانية وعشرون للمرأة ربعها سبعة ميراثاً يبقى إحدى وعشرون يعطى
الرجل منها أربعة أسباعها اثني عشر يبقى منها تسعة هي ثلاثة أسباعها للمرأة فيكون للرجل ستة
وعشرون ولها ستة عشر تسعة فيضربها بسبعة غير أنها وهذا قول محمد على قياس من قال يضرب الموصي له

بجميع وحيته ما على قياس قول أبي حنيفة ينبغي أن يكون الباقي بعد إخراج الثلث ما يستحقه المرأة ميراثها وهو ستة مقسوم ما بين سماعي ثمانية للرجل خمسة اثمان ولها ثلاثة اثمان لأن ما زاد على الستة إلى الثمانية لا منازعة لها فيه وهو سهمان فيكونان للرجل بقي من الثمانية ستة يكون بينهما نصفان لها ثلاثة وله ثلاثة مع سهميه اللذين انفرد بهما يكون خمسة فنقول له خمسة اثمان الستة ولها ثلاثة اثمانها فتضرب الستة في مخرج الثمن يكون ثمانية وأربعين للرجل منها ستة عشر بحق الثلث يبقى اثنان وثلاثون لها ربعها ثمانية ميراثا بقي أربعة وعشرون يعطى الرجل خمسة اثمان وذلك خمسة عشر مضروبة إلى ستة عشر يكون احدا وثلاثين ولها ثلاثة اثمان تسعة مضروبة إلى ثمانية يكون سبعة عشر فذلك ثمانية وأربعون أو قولوا لا تجوز الوصية للقاتل سواء كان عامدا أو خاطئا بعد أن كان مباشرا لأنه استعجل ما أحرمه الله في حرم الوصية كما يحرم الميراث فإن أوصى لقاتله فجازتها الورثة جازعدها وقال أبو يوسف لا يجوز لأنه منع من الوصية على طريق العقوبة فهو كحرم من الميراث وذلك لا يقف على إجازتهم فكذلك الوصية ولهما أن الامتناع على الورثة لأن نفع بطلانها يعود إليهم كنفع بطلان الميراث فإذا أجازوها جازت كلو وصية الميراث قال الطحاوي القياس ما قاله أبو يوسف وإذا مات الرجل وترك زوجة وأوصى لقاتله استحققت الزوجة ربع المال كاملا وما بقي وصية للقاتل لأنه لا يستحق الوصية إلا إذا لم يكن هنالك وارث أو يحجزها الوارث له فإذا لم يكن مستحقا لها إلا على ما ذكرنا سلمنا للمرأة ربع ميراثها يبقى ثلاثة أرباع المال لا وارث له فيستحقه القاتل بحق الوصية (قوله ويجوز أن يوصى للمسلم والكافر والسكافر للمسلم) المراد بالسكافر الذي لا وصية له بحر في باطله كذا في المستصحب وإنما جازت الوصية للذي لم تجز للحر في لقوله تعالى لا ينالكم الله عن الذين لم يقاتلوا في الدين ولم يجزواكم من دياركم أن تبروهم ثم قال اغنيهاكم الله عن الذين قاتلواكم في الدين الآية وإنما أورد هذه المسئلة لأن فيها فروع اشكال وهو أن الوصية أخذت الميراث ولا توارث بين المسلم والكافر والحواب أن الوصية تشبه الميراث من حيث الثبوت ولا تشبهه من حيث أنه ثبت جبر فلا يكون النهي الوارد فيه واردا في الوصية وقال السرخسي في الفرق بينهما أن الارث طريقه طريق الولابة أما الوصية فتعديت ميتة ولهذا لا يرد الموصى له الوصية بالغيب بخلاف الوارث كذا في شاهان (قوله وقبول الوصية بعد الموت) الاصل في هذا أن الوصية تقف على قبول الموصى له عندنا وقال زفر لا تقف على القبول لأنه ما لم ينتقل بالموت كالميراث ولنا أنه غايب بعقد فوقف على القبول كالتمليك بالهبة والبيع فإن وجد القبول بعد الموت ثبت الوصية وإن وجد قبله لم يتعلق به حكم فإذ مات الموصى زال ملكه عن الموصى به لأن الموت يزيل الاملاك ولم يدخل في ملكه الموصى له لأنه يقف على قبوله ولا يملكها الورثة لتعلق حق الموصى به (قوله فان قبلها الموصى له في حال الحياة أوردناها ذلك باطل) لأن أو أن ثبوت ملكه بعد الموت ثم ذاق قبل بعد موت الموصى ثبت الملك قبضه أو لم يقبضه قال الطحاوي القبول على ضربين صريح ولسل فالصريح أن يقول قبلت مع موت الموصى والدليل أن يموت الموصى له قبل القبول والرد بعد موت الموصى فيكون موته قبولا لوصيته ويكون ميراثا لورثته (قوله ويستحب أن يوصى الإنسان بدون الثالث) سواء كان الورثة أغنياء أو فقراء لأن في التوقيف مصلحة القسرا به بتوفير المال عليهم بخلاف استكمال الثالث لأنه استيفاء تمام حقه فلا صلة ولا منة (قوله وإذا أوصى إلى رجل أي جعله وصيا على تنقيص وصيته أم قضاء دينه أو على أولاده الصغار) فتقبل الوصية في وجهه (موصى) ثم بدله (وردته في غير وجهه)

بعد أن كان مياشرا ولو أجازتها
الورثة جازعدها أبي
حنيفة رحمه وقال أبو
يوسف لا تجوز وعلى
قولهما مشي الآية كما
هو الرسم تصحيح (ويجوز
أن يوصى المسلم للكافر)
أي الذي (والسكافر
للمسلم) لا خصم بعقد
الذمة ساووا المسلمين
في المعاملات ولهذا
جازا تبرع من الجائدين
في حالة الحياة فكذلك في
حالة الممات عدانية (وقبول
الوصية) اغنيهاكم الله
لأنه أو أن ثبوتها
لاضافتها إلى ما بعده فلا
تعتبر قبضه (فان قبلها
الموصى له في حال الحياة
أوردناها فذلك باطل)
لا عبرة به (ويستحب أن
يوصى الإنسان بدون
الثالث) سواء كانت
الورثة أغنياء أم فقراء
لأن في التوقيف مصلحة
القريب بترك ماله عليهم
بخلاف استكمال الثالث
لأنه استيفاء تمام حقه
فلا صلة ولا منة وتركها
عند فقر الورثة وعدم
استغنائهم لخصمهم
أحب (وإذا أوصى إلى
رجل أي جعله وصيا
على تنقيص وصيته أم
قضاء دينه أو على أولاده
الصغار) فتقبل الوصية
في وجهه (موصى) ثم بدله
(وردته في غير وجهه)

فأوضح رده في غير وجهه صاعداً من جهة رده هذا (وإن ردها في وجهه فهو رد) لأنه ليس له الزامه على قبولها وإن لم يقبل ولم
 برد حتى مات الموصي فهو (٣٩٠) بالخيار فإن باع شيئاً من تركته فقد نزل منه لاندلالة القول وهو معتبر بعد الموت وسواء

علم بالوصاية أو لم يعلم
 وتاممه في الجوهرية
 (والموصى به عاقل بالقبول)
 لأن الوصية مثبتة للمالك
 والقبول شرط للدخول
 فيه بخلاف الإرث فإنه
 خلافة فيثبت المالك من
 غير قبول (إلا في مسألة
 واحدة) فإن الموصى
 به فيها عاقل من غير قبول
 (وهي أن يموت الموصى
 ثم يموت الموصى له قبل
 القبول) والرد (فيدخل
 الموصى به في ملك ورثته)
 لأن الوصية قدمت من
 جانب الموصى بموته عما
 لا يلحقه الفسخ من
 جهته وانما توقف حتى
 الموصى له فإذا مات دخل
 في ملكه كافي البيوع
 المشروط فيسه اختيار
 للمشتري إذا مات قبل
 الإجازة (ومن أوصى إلى
 عبده) لغیره (أو كافراً أو
 فاسقاً أخرجهم القاضي
 من الوصية ونصب
 غيرهم) إتماماً للنظر لأن
 العبد مملوك المنافع
 والكافر معاداة الدينية
 باعثة على ترك النظر
 والفاسق منهم بالخيانة
 وتعييره بأخرجهم يشير
 إلى صحة الوصية لأن
 الإخراج بعد هاف أو
 تصرف أو قبل الإخراج

أو يكون اختلاف المشايخ قوله وإن ردها في وجهه فهو رد وبطل الوصية) لأن الموصى ليس له ولاية
 الزامه التصرف لأنه متبرع بشيئها والمتبرع أن شاء أقام على التبرع وإن شاء رجع فإن لم يقبل ولم يرد حتى
 مات الموصى فهو بالخيار إن شاء قبل وإن شاء لم يقبل لأن الموصى ليس له ولاية الزام فكان تخيراً فلا والله باع شيئاً
 من تركته فقد التزمه لأن هذا دلالة الالتزام والقبول وهو معتبر بعد الموت وسواء علم بالوصاية أو لم يعلم
 بخلاف الوكيل إذا لم يعلم بالتوكيل فباع حياً لا ينفذ بيعه لأن الوصية خلافة لانها اختصاص بمجال انقطاع
 ولاية الميت فتدخل الولاية إليه لأن الوصى يخالف الموصى عند خلاص مكانه كالوارث فإذا كانت خلافة
 فاختلافه لا يتوقف على العلم كالورثة الأتري أن الوارث إذا باع شيئاً من التركة بعد موت المورث وهو لا
 يعلم بموته فإنه يجوز بيعه كذلك الرضى ولا كذلك التوكيل وعزل الوكيل لأن التوكيل النابة لشبوتة في حال
 قيام ولاية الحق فلا يصح من غير علم أو نقول لأن التوكيل أمر منه والعزل شيء عنه وأمر العباد
 ونواهيهم معتبرة بأمر الله تعالى ونواهيهم أو أمر الله تعالى ونواهيهم لا تلزم إلا بعد العلم الأتري أن بعض
 الصعابة شربوا الخمر بعد تخرجهما قبل علمهم بالتحريم فنزل في عذرهم قوله تعالى ليس على الذين آمنوا
 وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا الآية قال في السكر حتى إذا قبل الوصى الوصية أو تصرف بعد الموت
 وأراد أن يخرج نفسه من الوصية لم يجوز ذلك إلا عند إلحاحهم لأنه التزم القيام بها فجزله لنفسه بتغير
 حصة الموكل أما إذا حضر عند إلحاحهم فالحكم قائم مقام الموصى لعجزه عن استيفاء حقوقه وصار
 كالوكيل إذا عزل نفسه بحضرة الموكل (قوله والموصى به عاقل بالقبول إلا في مسألة واحدة وهي أن يموت
 الموصى ثم يموت الموصى له قبل القبول فيدخل الموصى به في ملك ورثة الموصى له) لأن الوصية قدمت من
 جانب الموصى بموته عما لا يلحقه الفسخ من جهته وانما توقف حتى الموصى له فإذا مات دخل في ملكه كما
 في البيوع المشروط فيه الخيار للمشتري إذا مات قبل الإجازة ومن أوصى وعليه دين يحيط به المالك تجز
 الوصية لأن الدين مقدم على الوصية لأنه لازم والوصية تبرع فالأهم أولى الآن يبرئه الغرماء لأنه لم يبق
 الدين بعد البراءة فتنفذ الوصية (قوله ومن أوصى إلى عبداً أو كافراً أو فاسقاً أخرجهم القاضي من الوصية
 ونصب غيرهم) هذا اللفظ يشير إلى صحة الوصية لأن الإخراج إنما يكون بعد هاف وذلك كرجح في الأصل أن
 الوصية باطلة قيل معناه في جميع هذه الصور يستبطل وقيل معناه في العبد باطل حقيقة لعدم ولايته
 وكذا في الكافرو معناه باطل لعدم ولايته على المسلم وفي الفاسق معناه يستبطل والمراد من الكافر في هذا
 الذي قال في السكر حتى إذا أوصى إلى عبده غيره فالوصية باطلة لا تجوز وإن أجازها مولى العبد لأن منافع
 العبد مستحقة له ولاه فلا يجوز صرفها إلى ورثة الموصى ولو أجاز المولى الوصية فله أن يرجع ويمنع العبد من
 التصرف فلهذا لم تصح الوصية وكان على القاضي إخراجها من مضافاً أن تصرف في شيء منها قبل إخراجها جاز
 لأن تصرف العبد بالوصية كتصرفه بالوكالة والعبد يجوز أن يتصرف بالوكالة فكذلك بالوصية وأما
 المكاتب فتصح الوصية إليه سواء كان مكاتبه أو مكاتب غيره لأن المكاتب مالك لمنافع نفسه كالحرف إذا
 عجز صار حاله كحال العبد وإتمام تجز الوصية إلى الكافر لأن تصرف الوصى بالولاية ولا ولاية للكافر على
 المسلم وقد روي أنه إذا تصرف قبل أن يخرجها القاضي صح تصرفه كما يصح منه بالوكالة وإتمام تجز الوصية
 إلى الفاسق لأنه يخوف على المال فإن تصرف قبل الإخراج صح تصرفه باعتبار إباحة الوصى بالولاية ولا ولاية للكافر على
 أهل الولاية وإن أوصى إلى محمودة في فلف جاز يعي التائب أما إذا لم يتب فهي الوصية إلى الفاسق وإن

أوصى

جائز من أجله وفي شرح الاستيعابي هذا اللفظ يقضي جواز الوصية وذلك كرجح
 أبو الحسن أنها باطلة فيجوز أن يبيها أو يحتمل أنها باطلة ولا يلزم أصح اه

(ومن أوصى الى عبد نفسه وفي الورثة كبار لم تصح الوصية) لانه يصير مولى عليه من جهتهم فلا يكون واليا عليهم ولا على غيرهم لان الوصية لا تنجز اذا كان الكل صغارا جاز عند أبي حنيفة وقال لا يجوز أيضا رقييل قول محمد مضطرب وعلى قول الامام اعتماد الائمة الاعلام تصحيح (ومن أوصى الى من يعجز عن القيام بالوصية) حقيقة (ضم اليه القاضي غيره) رعاية لحق الموصي والورثة واعاقدنا العجز بالحقيقة لانه لو شكى اليه ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لانه قد يكون كاذبا تخفقا على نفسه وان ظهر للقاضي عجزه أصلا استبدل به غيره ولو كان قادرا على التصرف أمينا فيه ليس للقاضي أن يخرج له لانه لو اختار غيره كان دونه لما أنه مختار الميت ومضى ضيمه فبقاؤه أولى ولهذا أقدم على أب الميت مع وفور شفقتة (٢٩١) فأولى أن يقدم على غيره وكذا اذا شكى

الورثة أو بعضهم الوصي الى القاضي فانه لا ينبغي أن يعزله حتى يبدو منه خيانة لانه استناد الولاية من الميت وعامه في الهداية وفي جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين الوصي من الميت لو عدلا كما في الا لا ينبغي للقاضي أن يعزله فلو عزله قيل ينعزل أقول الصحيح عندي أنه لا ينعزل لان الموصي أشفق بنفسه من القاضي فكيف يعزله وينبغي أن يفتى به لفساد قضاء الرمانه وفي البحر فقد ترجع عدم حكمة العزل للموصي فكيف بالوظائف في الاوفاف اه (ومن أوصى الى اثنين معا وعلى التعاقب لم يجوز لاحدهما أن يتصرف عند أبي حنيفة ومحمد دون صاحبه) لان الولاية تثبت بالتفويض فإرعى

أوصى ذى الى مسلم بخلاف ما اذا أوصى المسلم الى الذى جاز لان المسلم تثبت له الولاية على الذى فهمى باطلا (قوله ومن أوصى الى عبد نفسه وفي الورثة كبار لم تصح الوصية) لان العبد لا ولاية له على الكبار لان فيمنه الكبار أن يبيعوه فيكون محجورا عليه فلا يمكنه التصرف يعنى أن لا يكبر أن يبيع نصيبه فيه المشترى فيعجز عن الوفاء بحق الوصية واما اذا كانوا كلهم صغارا فعند أبي حنيفة يجوز الوصية لانه ليس في الورثة من يلى عليه وهو بقدر على التصرف والقيام بمصالحهم ومنافعه مستحقة لهم بخلاف الوصية اليه كالمطروك ليس كذلك عبد غيره لان منافعه لمولاه فلا يقدر على صرفها الى الورثة وقال أبو يوسف ومحمد لا تجوز الوصية اليه لان الولاية معدومة لما أن الرق يناهيا ولان فيه اثبات الولاية للمحاول على المالك وهذا عكس المشروع وان أوصى الى مكاتبه جاز سواء كانت الورثة صغارا أو كبارا لانه لا يمكنه بيع المكاتب فان أدى وعق ورضى الامر وان عجز صار حكمه حكم العبد على ما ذكرنا (قوله ومن أوصى الى من يعجز عن القيام بالوصية ضم اليه القاضي غيره) رعاية لحق الموصي والورثة لان تكميل النظر يحصل بضم الآخر اليه فلو شكى اليه الوصي ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لان الشاكي قد يكون كاذبا تخفقا على نفسه فان ظهر عند القاضي عجزه أصلا استبدل به غيره رعاية للنظر من الجانبين (قوله ومن أوصى الى اثنين لم يجوز لاحدهما أن يتصرف عند أبي حنيفة ومحمد دون صاحبه) الا في أشياء ينشأان شاء الله وقال أبو يوسف يجوز لكل واحد منهما أن يتصرف بالتصرف في المال من غير إذن صاحبه في جميع الأشياء لان الوصاية سيدها الولاية وهي وصف شرعى لا يتجزأ فيثبت لكل واحد منهما ككلا كولاية الانكاح للاثنين ولهما أن الولاية تثبت بالتفويض فإرعى وصف التفويض وهو وصف الاجتماع وهو شرط مقيد برضا الموصي ولم يرز الا بالمتى وليس الواحد كالثنى بخلاف الاخرين في الانكاح لان السبب هناك القرابة وقد قامت بكل واحد منهما كاملا (قوله الا في شراء الكفن للميت وتجهيزه) لان في التأخير فساد الميت وفي انتظار أحد همال صاحبه في شراء الكفن تأخير له فنه ونحن مأمورون بتعجيل دفنه (قوله واطعام الصغار وكسوتهم) يعنى الصغار من أولاد الميت لانه يخاف موتهم جوعا أو عرايا فتسقط ولاية الغائب في ذلك (قوله ورد دية بعينها) وكذا رد العواري والامانات كلها وكذا رد المعصوب والمشتري شراء فاسدا وحفظ المال وقضاء الدين (قوله وقضاء دين عليه) يعنى لاحدهما أن يتصرف بقضاء الدين لانه لو أخذ من له الدين بغير إذنهما جاز ووقع عن القضاء فكذا اذا أخذ من باذن أحدهما فهو أولى بالجاز وكذا الوديعة لو أخذها صاحبها بغير تسليم منهما جاز فكذا اذا أخذها بتسليم أحدهما (قوله وتنفيذ وصية بعينها وعق عبد بعينه) لانه لا يحتاج فيه بعينه (لانه لا يحتاج فيها الى الرأى) (قوله والخصومة في حق الميت) لان الاجتماع فيه امتعذر لانها لا تنأتى

وصفة وهو وصف الاجتماع اذ هو شرط مقيد (الا في) أشياء ضرورية ليست من باب الولاية وهي ما استثناها المصنف واخوانها وذلك مثل (شراء كفن الميت وتجهيزه) لان في التأخير فساد الميت ولهذا يملكه الجيران عند ذلك (وطعام الصغار وكسوتهم) خشية ضياعهم (ورد دية بعينها) ورد معصوب ومشتري شراء فاسدا وحفظ أموال (وقضاء دين عليه) لانها ليست من باب الولاية فانه يملكه المالك وصاحب الدين اذا ظفر بجنس حقه فكان من باب الاعانة هداية (وتنفيذ وصية بعينها وعق عبد بعينه) لانه لا يحتاج فيه الى الرأى (والخصومة في حق الميت) لان الاجتماع فيها امتعذر ولهذا ينفرد بها أحد الوكيلين زاد في الهداية قبول الهبة لان في التأخير خيفة القواب

ولانه علمه الام والذى في حوزة فلم يكن من باب الولاية ويبيع ما يخشى عليه النوى والتلف لان فيه ضرورة لا تخفى وجمع الاموال
الضائعة لان في التأخير خشية الفوات ولانه علمه كل من وقع فيه فلم يكن من باب الولاية اه قال الاسيدجاني وقال ابو يوسف
يجوز لكل واحد منهما ما مضى (٢٩٢) والعديد قولهما واعتمده الاقناع المحققون كما هو الرسم الصحيح (ومن اوصى لرجل ثلث

ماله ولا آخر) أيضا
(ثلث ماله ولم تجز الورثة)
ذلك (فالثلث بينهما)
نصفان) اتفاقا لتساويهما
في سبب الاستحقاق
فيستويان في الاستحقاق
والثالث يضييق عن
حقوقهما فيكون بينهما
(وان اوصى لاحدهما
بالثلث ولا آخر بالسدس
ولم تجز الورثة فالثلث
بينهما اثلاثا) اتفاقا أيضا
لان الثلث يضييق عن
حقوقهما فيقتسمانه على
قدر حقيهما كافي أصحاب
الديون (وان اوصى
لاحدهما بجميع ماله
ولا آخر ثلث ماله ولم
تجز الورثة) ذلك
(فالثلث بينهما على
أربعة أسهم عند أبي
يوسف ومحمد) على طريق
العول لصاحب الجميع
ثلاثة أرباع ولصاحب
الثلث ربع لان الموصى
قصده شقين الاستحقاق
والتفضيل
الاستحقاق ملق الورثة
ولامانع من التفضيل
فيثبت كما في الهبة
واختبا كما في الهدية
(وقال أبو حنيفة الثلث
بينهما نصفان) لان

منهما في حالة واحدة لانهما اذا تكاملا معاً لم يفسد ماله ولا ان اذا آل الامر الى القبض ليس
لاحدهما أن يقبض الا باذن الآخر وكذا قبول الهبة للصغير لان في التأخير خشية الفوات وكذا بيع
ما يخشى عليه التلف لان في التأخير خشية التلف وفيه ضرورة قال المحققون فمن أوصى بثلث
الاختلاف في هذه المسائل فيما اذا اوصى اليهما معاً اما اذا اوصى الى كل واحد منهما على حدة فلكل
واحد منهما أن يتصرف دون الآخر اجماعاً ومنهم من قال بالاختلاف فيما اذا اوصى الى كل واحد منهما
على حدة اما اذا اوصى اليهما معاً فلا يجوز لاحدهما أن يتصرف بالثمن اجماعاً والصحيح أن الاختلاف
فيهما واحد وكذلك هذا الاختلاف في الابوين ليس لاحدهما أن يتصرف في مال الولد الا باذن الآخر
الا في الاشياء المخصوصة التي ذكرناها في الوصية بين الابن فيه زيادة شيء وهو ان لاحد الابوين أن
يزوجه امرأة ان كان ابنا وان كانت بنتاً تزوجه او ليس للآخر أن يبدله ولو مات أحسد الوصيين
لا تنتقل ولايته الى الآخر حتى انه ليس له أن يتصرف بماله بنصب القاضى وصيا آخر أو الوصى الذي مات
أوصى الى الخي أو الى رجل آخر وعن أبي حنيفة أنه اذا اوصى الى الخي لا يجز ولا أن يتصرف بماله
بنصب القاضى وصيا آخر لان الميت لم يرض برأى أحدهما وانما يرضى برأى اثنين ولو اوصى الى رجلين ثم
ان أحدهما تصرف في المال في غير الاشياء المهدودة ثم أجاز له صاحبه فانه يجوز ولا يحتاج الى تحديد
الحقد واذا مات الوصى وأوصى الى آخر فهو وصى في تركته وتركه الميت الاول عندنا وقال الشافعي
لا يكون وصياً في تركه الميت الاول لانه رضى برأيه لا برأى غيره ولنا أنه لما استعان به في ذلك مع علمه أنه
تعتبر به المنية قبل تقيم مقصوده صار راضياً باصائه الى غيره (قوله ومن اوصى لرجل ثلث ماله
ولا آخر ثلث ماله ولم تجز الورثة فالثلث بينهما نصفان) اما اذا أجاز واستحق كل واحد منهما الثلث
بكله فيكون لهما الثلثان ويبقى للورثة الثلث (قوله فان اوصى لاحدهما بالثلث وللآخر بالسدس ولم
تجز الورثة فالثلث بينهما اثلاثا) لان الثلث ضاق عن حقيهما فيقتسمانه على قدر حقيهما فيعطى للاقل
سهم وللآخر سهمان (قوله فان اوصى لاحدهما بجميع ماله وللآخر ثلث ماله فلم تجز الورثة فالثلث
بينهما على أربعة أسهم عند أبي يوسف ومحمد) على طريق العول لصاحب الجميع ثلاثة أرباع ولصاحب
الثلث ربعه وتخرج به أن تقول جميع المال ثلاثة أثلاث فاذا ضمت اليه الثلث الموصى به للآخر كان
ذلك أربعة أثلاث لصاحب الجميع ثلاثة ولصاحب الثلث واحد (قوله وقال أبو حنيفة الثلث بينهما
نصفان) يعني اذا لم تجز الورثة ووجهه ان في الموصى له بما زاد على الثلث وقعت الزيادة على غير المشروع
عند عدم الاجازة لانها وصية بحق الغير فوجب ان لا يضرب بثلث الزيادة مع الموصى له بالثلث وان
ثبت قامت بان الموصى له بما زاد على الثلث يدلى بسبب غير ثابت في الحال لانه موقوف على الاجازة فكان له
يرض له الا بالثلث وللآخر بالثلث فتساووا فكان الثلث بينهما نصفين وان اجازت الورثة فعلى قول
أبي حنيفة تكون القسمة بينهما على طريق المنازعة فيعطى لصاحب الجميع ثلثي المال بالمنازعة
واستوت منازعتهم في الثلث الباقي فيكون بينهما نصفين فيكون لصاحب الجميع خمسة أسداس
ولصاحب الثلث السدس وعلى هذا اذا اوصى لرجل ربع ماله وللآخر بنصف ماله فان أجازت الورثة
كان نصف المال لصاحب النصف وللآخر ربع ويبقى للورثة الربع وان لم يجز وافانما تجوز الوصية
من الثلث فيكون الثلث بينهما على سبعة على قول أبي حنيفة للموصى له بالنصف أربعة وللوصى له
بالربع ثلاثة ووجهه ان الموصى له بالنصف لا يضرب الا بالثلث لان الزيادة على الثلث ملغاة عنده

الوصية وقعت بغير المشروع عند عدم الاجازة فتبطل أصلاً والتفضيل ثبت في ضمن الاستحقاق فبطل بطلانه
فبقي الوصية لكل واحد منهما بالثلث وان أجازت الورثة فعلى قولهما يكون بينهما اربعة ارباع وعلى قول الامام اثلاثا على
طريق المنازعة قال الامام جلال الاسلام في مرقه والجميع قول أبي حنيفة واعتمده الامام البرهاني والنسفي وغيرهما الصحيح

(ولا يضرب أبو حنيفة
للموصى له بما زاد على
الثالث الا في ثلاث مسائل
(المهابة والسعاية
والدراهم المرسلة) أي
المطلقة عن التقيد
بنصف أو ثلث أو نحوهما
وصورة المهابة أن يكون
لرجل عبدان قيمته
أحد هما ثلاثون والاخر
ستون ولا مال له سواهما
فأوصى بأن يباع الأول من
زيد بعشرة والثاني من
عمر بن بعشرين فالوصية
في حق زيد بعشرين وفي
حق عمرو بأربعين فيقسم
الثالث بينهما أثلاثا فيباع
الأول من زيد بعشرين
والعشرة وصية له وبيع
الثاني من عمرو بأربعين
والعشرون وصية له
فيأخذ عمرو من الثالث
بقدر وصيته وإن كانت
زائدة على الثالث وصورة
السعاية أن يوصى بعق
عبدين له قيمتهما مائة
ولا مال له سواهما فيعق
من الأول ثلثه بعشرة
ويسمى بعشرين ويعق
من الثاني ثلثه بعشرين
ويسمى بأربعين وصورة
الدراهم المرسلة أن يوصى
لزيد بعشرين ولعمرو
بأربعين وهما اثنا مائة
فالثالث بينهما أثلاثا زيد
عشرة وبعشرون
انفقا

والموصى له بالربيع فمكانه أوصى لأحد هما بالثلث وللآخر بالربع فيحتاج إلى حساب له
ثالث وربع وذلك اثني عشر قلته أربعين وربعه ثلاثة فذلك سبعة فتجعل وصيته أعلى ذلك وتكون
السبعة ثلث المال والمال كله أحد عشر وسبعة منه للموصى له وأربع عشرة للورثة وقال أبو
يوسف ويحمد يقسم الثلث بينهما على ثلاثة للموصى له بالنصف سهمان وللوصى له بالربع سهم لان الموصى
له بالنصف يضرب بجميع وصيته والموصى له بالربع يضرب بالربع والربع مثل نصف النصف فيجعل
كل ربع ههما فالنصف يكون سهمين (قوله ولا يضرب أبو حنيفة الموصى له بما زاد على الثلث الا في
المهابة والسعاية والدراهم المرسلة) يعني تلحق الزيادة على الثلث ويجعل كأنه أوصى له بالثلث وصورة
المهابة إذا كان له عبدان قيمة أحدهما ألف ومائة وقيمة الآخر مائة وأوصى أن يباع أحدهما
بمائة لفلان والاخر بمائة لفلان آخر فهنا قد حصلت المهابة لأحد هما بالف وللآخر بخمسة وذلك
كله وصية لانه في حالة المرض فإن خرج ذلك من الثلث جاز وإن لم يخرج جاز بان لم يكن له مال غير هذين
العبدين ولم يخرج الورثة فإن شحباتهما تجاوز بقدر الثلث ويكون الثلث بينهما ما أثلاثا على قدر وصيتهما
أحد هما يضرب قيمه بألف والاخر بخمسة مائة فلو كان هذا كسائر الوصايا على قياس قول أبي حنيفة
وجب أن لا يضرب الموصى له بالألف بأكثر من خمسة مائة وستة وستين وثلثي درهم لان عنده الموصى
له بأكثر من الثلث لا يضرب إلا بالثلث وهذا ثلث ماله لان جميع المال ألف وسبعة مائة وهو قيمة العبدين
وصورة السعاية أن يوصى بعق عبدان قيمة أحدهما ألف وقيمة الآخر ألفان ولا مال له غيرهما إن
أجازت الورثة عتقا جميعهما وإن لم يجزوا فافانهما بعقاران من الثلث وثلث ماله ألف يكون بينهما على قدر
وصيتهما اثلاثا فالثلث للذي قيمته ألف ويسمى في الباقي والثلاثون للآخر ويسمى في الباقي وهو ألف
وثلاثة وثلاثون وثلاثون وثلث ولو كان كسائر الوصايا وجب أن يسمي الذي قيمته ألف في خمسة مائة
نصف قيمته والذي قيمته ألفان في ألف وخمسة مائة ثلاثة أرباع قيمته لان انقياسا ان لا يضرب بما زاد
على الثلث وهو ألف فيكون بينهما نصفين وصورة الدراهم المرسلة أن يوصى لأحد هما بالف وللآخر بالفين
وثالث ماله ألف ولم تجز الورثة فالثلث بينهما أثلاثا ويضرب كل واحد منهما بجميع وصيته وصورة أخرى
للالث المسائل وصورة المهابة أن يبيع عبدان رجل بمائة وقيمة ثلاثمائة ثم يوصى لآخر بثلث ماله
وليس له مال سوى العبد فان الوصية من الثلث وهو مائة تقسم بينهما على قدر وصيتهما فالوصية الأولى
مائتان ووصية الثاني مائة فاقسم الثلث وهو مائة على ثلاثة لصاحب المائتين ثلثاها ولصاحب المائة
ثلثها وصورة السعاية أن يعق عبدا في مرض موته قيمته مائة ثم يعق عبدا آخر قيمته مائتان ثم مات
ولا مال له سوى العبدين فاقسم الثلث وهو مائة بينهما اثلاثا للذي قيمته مائتان وثلثا للآخر ويسمى
كل واحد منهما في باقي من قيمته وصورة الدراهم المرسلة إذا أوصى لرجل بمائة ولاخر بمائتين فمات
عن ثلاثمائة يقسم الثلث وهو مائة بينهما اثلاثا فالصاحب المائتين ثلثاها ولصاحب المائة ثلثها وانما
يضرب في هذه المواضع اثلاثة بجميع وصيته لان الوصية في مخرجها جميعها بطوار أن يكون له مال آخر
يخرج هذا المقدار من الثلث ولا كذلك إذا أوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بنصف ماله أو بجميع ماله
لان الوصية في مخرجها غير صحيحة يعني ان اللفظ في مخرجها لم يصح لان ماله لو كثر أو خرج له مال آخر
تدخل فيه تلك الوصية ولا يخرج من الثلث ولو أوصى بجميع ماله لرجل وثلث ماله لآخر فإن لم يكن
له ورثة أو كانت له ورثة وأجازوا فان المال يقسم بينهما على طريق المنازعة على قول أبي حنيفة وما زاد على
الثلث فذلك كله للموصى له بالجميع من غير منازعة واستوت منازعتهما في الثلث فيقسم بينهما ما نصفين
وعلى قوله ما يقسم بينهما على طريق العول ويضرب كل واحد منهما بجميع وصيته فالموصى له بالثلث
يضرب بالثلث وهو سهم والموصى له بالجميع يضرب بالجميع وهو ثلاثة فيجعل المال على أربعة لصاحب

(ومن أوصى وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية) لأن الدين مقدم عليه لأنه فرض وهي تبرع (الأن يرى الغرماء) الموصى (من الدين) الذي عليه فتمثل الوصية لأنه لم يبق عليه دين (ومن أوصى بنصيب ابنه) أو غيره من الورثة (فالوصية باطلة) لأنه وصية بمال الغير (وان أوصى بمثل نصيب ابنه جازت) (٢٩٤) الوصية لأن مثل الشيء غيره غير أنه مقدرب (فان كان له) أي الموصى (ابنان فللموصى

له الثلث) لأنه يصير عتلة ابن ثالث فيكون المال بينهم اثلا فان كان له ابن واحد كان للموصى له النصف ان أجاز الابن والا كان له الثلث كما لو أوصى له بنصف ماله والاصل انه متى أوصى بمثل نصيب بعض الورثة يراد منه على سهام الورثة شجتي (ومن أعتق عبدا في مرضه) أي مرض موته (أوباع أو حابا) في بيعه بأن يباع شيئا بقل من قيمته (أو وهب فذلك كله جائز وهو معتبر من الثلث ويضرب به مع أصحاب الوصايا) قال في الهداية وفي بعض النسخ فهو وصية مكان قبوله جائز والمزاد الاعتبار من الثلث والضرب مع أصحاب الوصايا لا حقيقة الوصية لأنها لا يجب بعد الموت وهذا منجز غير مضاف واعتباره من الثلث لتعلق حق الورثة اه (فان حابا) المريض (ثم أعتق) وضاع الثلث ههنا (فالحجبات أولى) من العتق (عند أبي حنيفة) لأنه عقد ضمان فاشبه الدين فكان أقوى

الثلث سهمه وأصحاب الجميع ثلاثة وهذا إذا جازت الورثة فان لم يجز واجازت الوصية في الثلث فيكون ثلث المال بينهم ما يقيم عند أبي حنيفة نصفين لأن الموصى له بأكثر من الثلث لا يضرب بالثلث وعلى قولهما يضرب بجميع وصيته ويقسم بينهم ما أجاز قوله (ومن أوصى وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية إلا أن يرى الغرماء من الدين) لأن الدين مقدم على الوصية لأن الوصية تبرع والدين واجب والواجب مقدم على التبرع (قوله) ومن أوصى بنصيب ابنه فالوصية باطلة (لأنها وصية بمال الغير) (قوله) وان أوصى بمثل نصيب ابنه جاز لأن مثل الشيء غيره وان كان يتقدر به (قوله) فان كان له ابنان فللموصى له الثلث) لا تأخذه الموصى له بمثل نصيب ابن كبن ثالث فيكون ماله مقسوما على ثلاثة فيكون له الثلث من غير اجازة وان لم يكن له الابن واحد كان له ثلث المال بغير اجازة وما زاد على ذلك ان اجاز له الابن جاز وان لم يجز لم يجز كما لو أوصى له بنصف ماله كان له الثلث من غير اجازة وما زاد موقوفا على الاجازة وقال المتعبد إذا أوصى بنصيب ابنه أو بنصيب ابنته وله ابن أو ابنة لم تصح الوصية فان لم يكن له ابن ولا ابنة جازت الوصية فان أوصى بمثل نصيب ابنه جاز لأن مثل الشيء غيره لا يغيره فيعتبر نصيب الابن ثم يراد عليه مثله فيكون له النصف فان اجاز له الابن جاز وان لم يجز فله الثلث وان كان له ابنان فله الثلث ولا يحتاج الى الاجازة وان أوصى بمثل نصيب بنته وله بنت واحدة كان له نصف المال لأنه مثل نصيب البنت فان اجاز له جاز وان لم يجز فله الثلث وان كان له ابنتان كان له الثلث لأن البنتين ثلثي المال لكل واحدة ثلث فمثل نصيب احدهما الثلث ولو أوصى بنصيب ابن لو كان يعطى نصف المال ان اجازت الورثة وان أوصى بمثل نصيب ابن لو كان يعطى ثلث المال لأنه أوصى له بمثل نصيب ابن مع وم فلا بد من ان يقدر نصيب ذلك الابن بسهم ومثله سهم أيضا فقد أوصى له بسهم من ثلاثة بخلاف الأولى فانه هناك أوصى بنصيب ابن لو كان ولم يقل بمثل نصيب ابن لو كان (قوله) ومن أعتق عبدا في مرضه أو باع أو حابا أو وهب فذلك كله جائز وهو معتبر من الثلث ويضرب به مع أصحاب الوصايا) وفي بعض النسخ فهو وصية مكان قوله لسانه وهو غلط لأن ما نرى عبيد في مرضه من العتق والهبة والحجبة حكم الوصايا في اعتبار الثلث فيه فاما ان يكون وصية فلا لأنه منجز قبل موته غير مضاق فصار كالذي ينجز في صحته لكنه ساوى الوصايا في اعتبار الثلث فيه أو نقول بل معنى ما ذكره في بعض النسخ انه أراد بقوله وصية الاعتبار من الثلث والضرب مع أصحاب الوصايا لا حقيقة الوصية لأن الوصية لا يجب عند الموت وهذا منجز واعتباره من الثلث لتعلق حق الورثة (قوله) فان حابا ثم أعتق فالحجبة أولى عند أبي حنيفة) هذا اذا ذاق الثلث ههنا اما اذا انسح لهما أمضى كل واحد منهما على جهته وانما كانت الحجبة أولى اذا ذاق الثلث لأنها حق آدمي وقد أخرجهما عن ج المعوضة فصارت كالدين الذي يقويه المريض فانه مقدم على العتق لأنه أخرجه عن ج المعوضة (قوله) فان أعتق ثم حابا فهما سواء) لأنها ما نساو يافي هذا الحال لأنه حصل في العتق مزية التقديم بوقوعه ولا يلحق الفسخ وللحجبة مزية للمعوضة ولأنه لا يلحقها الفسخ من جهة الموصى فلما نساو يا تحاصا (قوله) وقال أبو يوسف وعبد العتق أولى في المسئلتين) لأن العتق لا يلحقه الفسخ والحجبة قد يلحقها الفسخ فكان العتق أولى وصورة مرضه أعتق عبد اقامته ألف واشترى عبد اقامته ألف بألفين فحصل للبائع ألف محاباة وجميع ماله ثلاثة آلاف فان بدأ بالعتق ثم بالحجبة تحاصا عند أبي حنيفة فيكون للبائع خمسمائة ويسعى العبد في خمسمائة وعندهما العتق أولى

وبالسبق زاد قوة (وان عتق) أولا (ثم حابا فهو سواء) عنده ايضا لان عقد المحاباة ترجح بالقوة والعتق بالسبق فاستوبا (وقالا العتق أولى في المسئلتين) لأنه عقد لا يلحقه الفسخ بوجه فكان أقوى من هذا الوجه واختار قول الامام الامام البرهاني والنسفي وصدر الشريفة وغيرهم تصحيح

(ومن أوصى بسهم من ماله فله أخس سهام الورثة) للموصى (الأن يتقص) أخس ٢٩٥ سهامهم (من السدس فيتم له) أي

للموصى له (السدس) ولا
يزاد عليه على رواية الجامع
الصغير قال في الاختيار
وحاصله أن له السدس
وعلى رواية كتاب
الوصايا له أخس سهام
الورثة مالم يزاد على
السدس فله السدس
وكذا هو الصحيح من أبي
حنيفة وقال أبو يوسف
ويحمد له أخس السهام
الأن يزاد على الثلث فله
الثلث قال الأسبغيني
والصحيح قول الامام
وعليه مثنى الأفة
المختصون تجميع قال في
الهداية قالوا هذا في
عرفهم وفي عرفنا السهم
كالجزء اه ومثنى عليه
في الكثر والدرر والتنوير
وفي الوقاية السهم
السدس في عرفهم وهو
كالجزء في عرفنا اه
(وان أوصى بجزء من
ماله قيل للورثة أعطوه
ماشتم) لانه مجهول
يتناول القليل والكثير
غير أن الجهة لا تمنع صحة
الوصية والورثة قائلون
مقام الموصى قالهم
البيان هداية (ومن
أوصى بوصايا من حقوق
الله تعالى) وضاق عنها
الثلث (قدمت الفرائض
منها) على غير الفرائض
سواء (قدمها الموصى)
في الوصية (أو غيرها)
لأن قضاءها أهم وذلك

يقدم على المحاباة أو تأخر فيصرف الثلث وهو ألف إلى العتق فيعتق العبد ولا شيء عليه ويرد الباقي إلى
الورثة ألف درهم قال أبو حنيفة إذا جازت أعتق ثم جازت قسم الثلث بين المحاباة نصفين لتساويهما في
الجهة فأصاب المحاباة الأخيرة قسم بينهما وبين العتق نصفين لأن العتق مقدم عليهما وقد بينا أنه إذا تقدم
عليهما ساواهما ولو أعتق ثم جازت أعتق قسم الثلث بين العتق الأول والمحاباة نصفين فما أصاب العتق قسم
بينه وبين العتق الثاني لتساويهما في الجهة كالأعتق ثم أعتق تساوي بالثلث كذلك هذا قال في
الإنصاف رجل له عبدان أحدهما يساوي ألفين باعه بألف والآخر يساوي ألفا فاعتقه ولا مال له
سواهما فالمحابة أولى والعتق جائز ويسمى للورثة في جميع قيمته وهذا عند أبي حنيفة وعندهما العتق
أولى والمشتري بالخيار إن شاء أخذ العبد بالقرين وإن شاء رد فإن قدم العتق فالثلث بينهما نصفان عند
أبي حنيفة ويسمى العبد في نصف قيمته والمشتري بالخيار إن شاء أخذ العبد بألف وخمسائة وإن شاء
ترك فإن رضى بأخذ السدس سمى المعتق للورثة وخمسائة وإن رضى بالمشتري بالترك عتق العبد ولا سعاية
عليه (قوله ومن أوصى بسهم من ماله فله أخس سهام الورثة) لأن يتقص عن السدس فيتم له السدس
وهذه إحدى الروايتين عن أبي حنيفة قال في الهداية ولا يزاد عليه وروى عنه رواية أخرى أن له أخس
سهام الورثة الأن يزاد على السدس فيعتق السدس فقط فعلى هذه الرواية يجوز النقصان
عن السدس ولا يجوز الزيادة عليه واعتمدها الشيخ وأخذ بها صاحب المنظومة حيث قال
والسهم أدنى حق أهل الارث * فان يزاد فالسدس دون الثلث

أي فان زاد أخس سهام الورثة على السدس فله السدس حينئذ وقال أبو يوسف ويحمد له أخس سهام
الورثة الأن يزاد على الثلث فيعتق السدس لأن الوصية لا تزيدها على الثلث عند عدم الإجازة
بينه وزوجه وابن أوصى له رجل السدس من ماله فعلى الرواية الأولى عن أبي حنيفة يعطى الموصى له
سدس المال لأن أخس سهام الورثة اثنين وهو نصيب الزوجة وهو ناقص عن السدس فيتم له السدس
وعلى الرواية الثانية يعطى مثل نصيب الزوجة وإن كان ناقصا عن السدس فيزداد على الفريضة سهم
يكون تسعة فيعطى الموصى له سهمان وزوجه سهمان ويبقى للذين سبعة وكذا أيضا على قولهم المالان
أخس سهامهم لأن يزيد على الثلث ون ترك زوجة وأخا لأب فأخس سهامهم الربيع فعند أبي
حنيفة يعطى السدس لانه لا يجوز الزيادة عليه وعلى قولهما يعطى الربيع لانه أقل من الثلث يزاد على
الفريضة سهم يكون خمسة فيعطى الموصى له الخمس على قولهما وفي المشتق إذا أوصى بسهم من ماله فبات
ولا وارث له فله نصف المال ويجعل نصف المال بمنزلة ابن واحد (قوله وان أوصى بجزء من ماله قيل للورثة
أعطوه ماشتم) لانه مجهول يتناول القليل والكثير غير أن الجهة لا تمنع صحة الوصية والورثة قائلون
مقام الموصى قالهم البيان بخلاف السهم لانه عبارة عن قدر معلوم فلا يقف على بيان الورثة وكذا إذا
أوصى بجزء من ماله أو بشيء أو بنصيب أو ببعض فان البيان إلى الموصى مادام حيا
فان مات فالبيان إلى ورثته لانهم قائلون مقامه ومن قال سدس مالي فلان ثم قال في ذلك المجلس أوفى
بمجلس آخر لانه ثبت مالي وأجازت الورثة فله ثلث ماله ويدخل السدس فيه وان قال سدس مالي فلان ثم
قال في ذلك المجلس أوفى بغيره سدس مالي فلان فله سدس واحد لأن السدس ذكره فبالإضافة إلى
المال والمعرفة متى أعيدت براد بانثاني عين الأول وهو المعهود في المنة (قوله ومن أوصى بوصايا من
حقوق الله تعالى) قدمت الفرائض منها سواء قدمها الموصى أو آخرها مثل الحج والزكاة والكفارات
لأن الفريضة أهم من النافلة وأظهر منه البداية بها هو الأهم بحسن الظن به فان كانت الفرائض
كلها متساوية في القوة بدأها بما قدمه الموصى إذا ضاق الثلث عن جميعها وأخذت الرواية عن أبي
يوسف في الحج والزكاة فقال في إحدى الروايتين يبدأ بالحج وان أخرها الموصى لانه يتعلق بالدين والمال
لأن قضاءها أهم وذلك (مثل الحج والزكاة والكفارات) وان نسأت قوة بأن كانت فرائض أو واجبات يضيء بما قدمه لان الظاهر أنه

يبتدئ بالاهم (وماليس بواجب قدم منه ما قدمه الموصي) لان ثلثه يدل على الاهتمام به فكان كما اذا صرح بذلك (ومن أوصى بحججه الاسلام أحجوا عنه رجلا من بلده) لان الواجب الحاج من بلده ولهذا يعترف به من المال ما يكفيه من بلده والوصية لاداما كان واجبا عليه (ويحج عنه راكبا) لانه ٣٩٦ لا يلزمه أن يحج ماشيا فانصرف اليه على الوجه الذي وجب عليه وهذا ان كفت

النفقة ذلك (فان لم تبلغ الوصية) تلك (النفقة أحجوا عنه) راكبا (من حيث تبلغ) تلك النفقة تنفيذا لها بقدر الامكان (ومن خرج من بلده حاجا فأتى في الطريق) قبل اداء النسك (وأوصى أن يحج عنه حج عنه من بلده) راكبا (عند أبي حنيفة) لان الوصية تنصرف الى الحج من بلده كما هي (وقالنا يحج عنه من حيث مات) لان السفر بنية الحج وقع قربة وسقط فرض قطع المسافة بقدره فيبتدأ من ذلك المكان كانه من أهله قال جمال الاسلام وعلى هذا اذا مات الحاج عن غيره في الطريق حج من الميت من بلده والعصم قوله واختاره الهيصوبي والنسفي وغيرهما نصيح (ولانصح وصية الصبي) مطلقا أي سواء كان مميزا أولا مات قبل الادراك أو بعده أضافه الى الادراك أولا في وجه الطبر أو لا لان ما تبرع وهو ليس من أهل التبرع فلا يملكها فيصير ولا يملكها (و لا

والزكاة بالمثل لا غير وكان الحج أولى بالتقديم وقال في الرواية الاخرى تقدم الزكاة وهو قول محمد لان كل واحد منهما ما خصه من عايشه في القرآن فهما متساويان في الفرعية الا أن الزكاة تتعلق بما حق الادنى فكأن أقوى قال في المنياسع اذا أوصى أن يتخذ طعاما للناس بعد موته للذين يتعسرون التعزية ثلاثة أيام قال أبو جعفر الهندي وافي يجوز ذلك من الثلث الذي يطول مقامه عندهم وللذي يحيى من بعدهم ويستوى فيه الغني والفقير ولا يجوز للذي لا يطول مقامه أن يأكل منه وقال بعضهم الوصية باطلة وان أوصى لرجل شيئا ليقرا على قبره فالوصية باطلة وكذا اذا أوصى أن يضرب على قبره قبة أو يطين قبره وان أوصى بأن يحمل بعد موته الى موضع كذا فهو باطل فان حله الوصى بغير إذن الورثة ضمنه أنفق في حله ولو قبل لمريض أوصى بشي فقل بثلاث سالي ولم يزد على هذا ان أخرجه على أثر السؤال يخرج ثلث ماله ويصرف الى الفقراء وان قال تصدقوا بالنفوس درهم فالوصية جائزة ومصرفها للفقراء وان قال لغريمي اذا مات فانت برى من الدين الذي لي عليا فهو هبة معتبر من الثلث (قوله وماليس بواجب قدم منه ما قدمه الموصي) يعني الزواجل لانها متساوية والانسان يقدم الاهم فكان ما قدمه أولى (قوله ومن أوصى بحججه الاسلام أحجوا عنه رجلا من بلده يحج راكبا) لان الواجب عليه الحج من بلده وانما قال راكبا لانه لا يجب عليه الحج ماشيا فوجب عليه أن يحج عنه كذلك وهذا اذا كان الثلث يتسع لذلك فان كان له اوطان كثيرة حج عنه راكبا من أقرب اوطانه الى مكة وان كان مكانا فأتى بخراسان فان أوصى أن يحج عنه حج عنه من مكة الا أن يوصى بالفسران فيحج عنه قارنا من خراسان وان لم يكن له وطن حج عنه من حيث مات وان كان ثلث ماله لا يفي بذلك حج عنه من حيث تبلغ (قوله فان لم تبلغ الوصية النفقة أحجوا عنه من حيث تبلغ) لاننا علم أن الموصي قصد تنفيذ الوصية فوجب تنفيذها ما أمكن والممكن فيه ما ذكرنا (قوله ومن خرج من بلده حاجا فأتى في الطريق وأوصى أن يحج عنه حج عنه من بلده عند أبي حنيفة) وقال أبو يوسف ومحمد يحج عنه من حيث مات وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج عن غيره في الطريق فعندهما يحج عنه بالباقي من حيث مات وعند أبي حنيفة يضم ما بقي في يده الى مال الموصي ويؤخذ ثلثه ويحج به عنه من وطنه ولا ضمان على الاول فيما أنفق الى وقت الموت (قوله ولا تصح وصية الصبي) لانها تبرع والصبي ليس من أهل التبرع الا ترى انه لا يصح هبته في حال صحته وحال العفة اكدي الثبوت من الوصية بدليل ان البالغ أن يجب جميع ماله في حال صحته ولا يجوز أن يوصى بأكثر من الثلث فاذا لم تجز هبته لم تجز وصيته وكذا أوصى ثم مات بعد الادراك لا تصح وصيته لعدم الاهلية وقت انبائها ثم بعد ادراكه اذا ادركت فثابت ماله لفلان وصية لم تصح لقصور اهليته فلا يملكه تجيز وتعلقا كذا في الطلاق والعناق بخلاف العبد والمكاتب اذا أضاف الوصية الى ما بعد العتق بحيث تصح لان اهليته مستتمة وانما منع حق المولى فتصح اضافتها الى حال سقوطه (قوله ولا تصح وصية المكاتب وان تركه وفاء) لان ماله لا يقبل التبرع وقيل على قول أبي حنيفة لا يصح وعندهما يصح (قوله ويجوز للموصي الرجوع عن الوصية) لانها نوع تبرع لم تم بخلافه الرجوع فيها كالهبة قالوا لا يجوز الرجوع فيها كالهبة بالمنة جزوة والتبرع راتدبير والهبة المقبوضة الذي رجوع محرم منه فانه لا يصح الرجوع فيها كذا في المناسيع (قوله فاذا صرح بالرجوع أو فعل ما يدل

(المكاتب وان تركه وفاء) لان ماله لا يقبل التبرع (ويجوز للموصي الرجوع عن الوصية) على
 لانها تبرع لم تم بخلافه الرجوع فيه كالهبة (فاذا صرح بالرجوع) بان قال رجعت عما أوصيته أو بطلته (أو فعل ما يدل

على الرجوع) بان ازاله عن ملكه أو زاده زيادة تمنع تسليمه الا بها كانت السويق والبناء في الدار أو فعل به فعلا أو فعله في المخصوص لا يقطع به حق المالك (كان رجوعا) اما الصريح فظاهر وكذا الدلالة لانها تعمل عمل الصريح فقام مقام قوله قد أبطلت وصار كالبيع بشرط اختيار فانه يبطال الخيار فيه بالدلالة هداية (ومن جحد الوصية لم يكن رجوعا) قال في الهداية كذا ذكره محمد وقال أبو يوسف يكون رجوعا ورجوعا رجوع قول محمد واعتمده الامام المحبوبي والنسفي وغيرهما الصحيح (ومن أوصى بطيرانه ففهم (٣٩٧) الملاصفون) له (عند أبي حنيفة) لان

الطير او عبارة عن اقرب وحقيقة ذلك في الملاصق وما بعده بعيد بالنسبة اليه وقال أبو يوسف ومحمد هم الملاصفون وغيرهم من يسكن محلة الموصي ويجمعهم مسجد المحلة وهذا استحسان هداية قال في التصحيح والتحقيق قسول الامام واختاره المحبوبي والنسفي وصدر الشريعة وغيرهم اه (ومن أوصى لاصهاره فالوصية لكل ذي رحم محرم من امرائه) كذا بآثار اعمامها واخوانها واخواتها قال الطوافي هداية عرفهم واماني عرفنا فيخص بابوها عناية وغيرها واقره القهستاني قلت لكن جزم في البرهان وغيره بالاول واقره في الشري بلالية كذا في الدر (وان أوصى لاختنانه فاختن زوج كل ذات رحم محرم منه) كذا راجع بانه واخواته وعملاته وخالاته قال القهستاني وينبغي ديارنا ان يختص الصهر بابي الزوجية واختن بزواج البنات لانه

على الرجوع كان رجوعا) اما الصريح فيقول أبطلت وصيتي أو العبد الذي أوصيت به لفلان فهو لفلان فهو رجوع لان اللفظ يدل على قطع الشركة اذ لو ارادها لبين لفظها بخلاف ما لو أوصى به لرجل ثم أوصى به لآخر فانه يكون بينهما لان الحمل يعمل الشركة واللفظ صالح لها واما الفعل الذي يدل على الرجوع كما اذا أوصى بشئ ثم قطعه وخاطه أو بتزول نفسه أو بدار في فيها أو بشاة فذبحها أو بامة ثم باعها أو باعتها أو كاتبها أو دبرها فهذا كله يكون رجوعا وابطال الوصية وغسل الثوب الموصى به لا يكون رجوعا (قوله) ومن جحد الوصية لم يكن رجوعا) هذا عند محمد ويكون رجوعا عند أبي يوسف (قوله) ومن أوصى بطيرانه فهم الملاصفون عند أبي حنيفة) وقال أبو يوسف ومحمد هم الملاصفون وغيرهم من يسكن محلة الموصي ويجمعهم مسجد واحد وجماعة واحدة لان هؤلاء يسمون جيرانا قال عليه السلام لاصلاة لجار المسجد الا في المسجد وقصوه بكل من سمع النداء ولا في حنيفة ان الجار من المحاورة وهي الملاصقة ولهذا يستحق الشفعة بهذا الجوار وصورة المسئلة ان يقول أوصيت بثلاث مالي بطيراني فعند أبي حنيفة هو بطيرانه الملاصقين لداره ويستوى فيه الساكن والمالك كان مسلما أو ذميما جلا كان أو أصريا أو صبيا كان أو بالغا ويدخل فيه العبد الساكن عند أبي وعند محمد ليس للمالك والمدين وأمهات الاولاد من ذلك شئ لان الوصية لهم وصية للمولى لانه المستحق لذلك وهو ليس بجار للموصي واما المالك كاتب فيستحق ذلك بالاجماع لانه هو المستحق لذلك دون مولاه (قوله) ومن أوصى لاصهاره فالوصية لكل ذي رحم محرم من امرائه) ويدخل في ذلك أيضا كل ذي رحم محرم من زوجة ابنه ومن زوجة أبيه ومن زوجة كل ذي رحم محرم منه فهو لاه كلهم اصهاره ولا يدخل في ذلك الزوج والابن ولا زوجة الابن ولا زوجة كل ذي رحم محرم منه لان الاصهار يختصون باهلها دون اولوات الموصي والمراة في نكاحه أو في عدته من طلاق رجعي فالصهر يستحق الوصية وان كانت في عدة من طلاق بائن لا يستحقها لان بقاء الصهرية ببقاء النكاح وهو شرط وقت الموت (قوله) وان أوصى لاختنانه فاختن زوج كل ذات رحم محرم منه) وكذا محارم الازواج لان الاختن اسم زوج البنات وزوج كل ذات رحم محرم منه ومن كان ذا رحم محرم منهم لان الكل يسمى خنتا وأم الزوج وجسده وغيرهما فيه سواء قال في الهداية قيل هداية عرفهم اما عرفنا لا يتناول الزوج الهارم ويستوى في ذلك الحر والعبد الا بقرب والابعد لان اللفظ يتناول الكل ويستوى فيه الفتي والفقير والذكور والانثى كلهم فيه سواء لا يفضل أحدهم على الآخر من غير تفضيل من الموصي (قوله) ومن أوصى لاقارب فالوصية للاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه) وصورته ان يقول ثلث مالي لذوي قرابي واعلم ان المقصود بهذه الوصية الصلة فاخصت بالرحم المحرم كالشفقة والحباب المعنى (قوله) ولا يدخل فيهم الوالدان والولد لان القرابة اسم لما يقرب من الانسان بغيره والاخوان اصل القرابة والولد يقرب بنفسه فلا يتناولهم الاسم ولهذا قالوا من سمى والده قريبا كان ذلك عرقا منه ولان الله تعالى عطف الاقربين على الوالدين والمعطوف غير المعطوف عليه (قوله) وتكون للثنتين فصاعدا) لانه ذكر ذلك بلفظ الجمع وأقل الجمع في الموارث اثنان بدليل قوله تعالى فان كان له اخوة فللامه السدس والمراد به اثنان فافوقهما وهذا كله قول أبي حنيفة ووجهه ان الوصية آخذت الميراث وفي الميراث يعتبر الاقرب فالاقرب وقد قالوا اذا أوصى لذوي قرابته ولم يقل

(٣٨ - جوهره ثاني) المشهور اه (ومن أوصى لاقربائه أو لذوي قرابته أو لرحامه أو لانسائه) فالوصية للاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه ولا يدخل فيهم الوالدان والولد لانهم لا يسمون اقارب ومن سمى والده قريبا كان منه عرقا لان القرب من تقرب بوسيلة غيره وتقرب الوالد الولد بنفسه لا بغيره وتعامه في الهداية (وتكون) الوصية (للاثنين فصاعدا) لانه ذكر بلفظ الجمع وأقل الجمع في الوصية اثنان كفي الميراث

(واذا أوصى بذلك) أي لأقربائه (٣٩٨) ونحوه (وله) أي الموصى (عمان وخالان فالوصية) كلها (لعميه عند أبي حنيفة)

اعتبار الأقرب كافي الأثر (وان كان له عم وخالان فلا سهم النصف وللخالين النصف) لانه لا بد من اعتبار مع في الجمع وهو الاثنان في الوصية كافي الميراث ولو ترك عمًا وعمه وخالًا وخالة فالوصية للعم والعمة بينهما بالسوية لا استواء قرابتهما وعمامته في الهداية (وقال) تكون (الوصية لكل من ينسب) اليه من قبل آبائه (الى اقصى أب له في الاسلام) وهو أول أب أسلم القريب والبعيد والذكر والانثى فيه سواء قال في زاد الفقهاء والزاهد في شرحه الصحيح قول أبي حنيفة وعليه اعتمد المحققون والنسب في غيرهما تصحيح (ومن أوصى لرجل ثلث دراهمه) المعينة (أو ثلث غنمه) المعينة (فهذا ثلثا ذلك وبقي ثلثه وهو) أي ثلث ذلك (يخرج من ثلث مابق من ماله فله) أي الموصى له (جميع مابق) لان الوصية تعلقت بهيئتها بدليل انه لو قام له الورثة استحق ذلك وما تعلقت الوصية بعينه يستحقه الموصى

لذوي فهو على الواحد لان هذا اسم الواحد فخاله ان أباح حنيفة اشترط لهذه المسئلة ست شرائط القرابة وعدم الورثة وان لا يكون فيهم ولد والجمعية والمحرمية والأقرب فالأقرب واقفه صاحباه في الثلاثة الأولى وخالفاه في الثلاثة الأخيرة فلم يشترطها هو والجمعية والمحرمية والأقرب فالأقرب (قوله) فاذا أوصى بذلك له عمان وخالان فالوصية لعميه عند أبي حنيفة (لما بينا ان من أصله اعتبار الأقرب فالأقرب والعمان أقرب من الخالين) (قوله) وان كان له عم وخالان فالعم النصف وللخالين النصف (لان البعيد عنده لا يساوي القريب فكان العم انفراد فيستحق نصف الوصية لان الموصى جعل الوصية لجمع وأقله اثنان فلا يستحق العم أكثر من نصفها وبقي النصف الثاني لاستحقاق له أقرب من الخالين فكان لهما ولم يكن له الا العم واحد وليس له من ذوي الرحم المحرم غيره كان له نصف الوصية لانه لا يستحق أكثر من النصف لما بينا وما بقي لاستحقاق له فمبطل فيه الوصية فبرر على الورثة بخلاف ما اذا أوصى لذى قرابته حيث يكون للعم كل الوصية لان اللفظ للفرد فيترزها كلها اذ هو الأقرب ولو ترك عمًا وعمه وخالًا وخالة فالوصية للعم والعمة بينهما بالسوية لا استواء قرابتهما وهي أقوى من قرابة الاخوال والعمة وان لم تكن وارثه فهي مستحقة للوصية كالأقرب القريب رقيقًا أو ذميًا (قوله) وقال أبو يوسف وعبد الوصية لكل من ينسب الى اقصى أب له في الاسلام) ويستوى فيه الأقرب والابعد والواحد والجمع والمسلم والذمي ويدخل في الوصية كل قريب ينسب اليه من قبل الاب والام وتكون الوصية لجميع قرابته من جهة الرجال والنساء الى اقصى أب له في الاسلام في الطرفين جميعا يشتركون في الثلث الأقرب منهم والابعد والذكر والانثى فيه سواء بانه اذا أوصى رجل من بني العباس لأقارب به دخل في الوصية كل من ينسب الى العباس وكذلك العلوي اذا أوصى لأقارب به دخل في الوصية كل من ينسب الى علي كرم الله وجهه القريب والبعيد في ذلك سواء ثم على أصلهما اذا أوصى لأقارب به وله عمان وخالان اشترك فيهما العمان والخالان فتكون بينهما أرباع لانهما لا يعتبران الأقرب وان ترك عمان وخالين فالعم نصف الوصية والخالين نصف الوصية عند أبي حنيفة وعندهما هي بينهم اثلاثا ولو كان له عم واحد لا يستحق الا النصف عند أبي حنيفة وعندهما يستحق جميع الوصية على أصلهما لان الواحد يستحق الجميع ولو أوصى لاهل فلان فهو على زوجه عند أبي حنيفة لان اسم اهل حقيقة في الزوجة قال الله تعالى وسار باهله ومنتهى قولهم تأهل فلان ببلد كذا أي تزوج وقال أبو يوسف وعبد الوصية لاهل يتناول كل من يعوله ونصفهم نفقته اعتبارا للعسرى وهو مؤيد بقوله تعالى واتوا في بأهلكم جميع قال محمد في الزادات القياس في هذا ان الوصية للزوجة خاصة لكنها استحصنا ان يكون لجميع من يعوله بمن يحكمهم منزله من الاحرار والزوجة واليتيم في حجره والولدا اذا كان يعوله فاما اذا كان كبير اقسدا اعتزل أو كانت بنتا قد تزوجت فليس من أهله ولا يدخل في ذلك بماله ولا وراث للموصى ولا يدخل الموصى لاهله في شيء من الوصية لانه أوصى لمن أضيف اليه والمضاف غير المضاف اليه فلا يدخل في الوصية كمن أوصى لولد فلان لا يدخل فلان في الوصية (قوله) ومن أوصى لرجل ثلث دراهمه أو ثلث غنمه فهذا ثلثا ذلك وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث مابق من ماله فله جميع مابق (وقال زفر له ثلث مابق ولو أوصى بثلث غنمه فهذا الثلث كله قبل موته أولم يكن له غنم في الأصل فالوصية باطلة لان الوصية ايجاب بعد الموت فيعتبر قيامه حينئذ وهذه الوصية تعلقت بالعين فمبطل بنفاتها عند الموت ولو قال له شاة من مالي وليس له غنم يعطى قيمة شاة لانه لما أضافها الى المال علمنا ان مراده الوصية بعالمية الشاة وان أوصى بشاة ولم يصفها الى ماله ولا غنم له قبل لا يصح لان المصحح اضافة الى المال وبدونها يعتبر صورة الشاة وقيل يصح لانه لما ذكر الشاة وليس في ذلك شاة علم ان مراده المالمية ولو قال شاة من غنمي ولا غنم له فالوصية باطلة وان أوصى له بصفة قال محمد أعطيه السيف بصفته وحليته وكذا قال زفر يعني ان له حنيفة وحمائله وان أوصى له بسراج فله السراج وتوابعه من اللبس والرفادة وكذا اذا أوصى له بحنف فله الحنف عند زفر وقال أبو

(وان أوصى له ثلث ثيابه فهلك ثلثاه وبقي ثلثها وهو) أي الثلث الباقي (يخرج من ثلث ما بقي من ماله لم يستحق) الموصى له (الثلث ما بقي من الثياب) قال في الهداية قالوا هذا إذا كانت الثياب من أجناس مختلفة (٣٩٩) ولو كانت من جنس واحد فهو

بجزلة الدراهم اه أي لأن الوصية حيث كانت الثياب مختلفة لم تتعلق بعينها ولذا لا تقسم بعضها في بعض بخلاف ما إذا كانت متحدة فانها تقسم بعينها في بعض بجزلة الدراهم (ومن أوصى لرجل باله درهم) مثلاً (وله أي الموصى مال عشرين دين فان خرجت الالف) الموصى به (من ثلث العين دفعت) الالف الموصى بها (الى الموصى له) لأنه امكن ابقاء كل ذي حق حقه من غير بخس فيصاريه (وان لم تخرج الالف من الثلث المدين دفع اليه) أي الموصى له (ثلث العين وكلما خرج شيء من الدين أخذ ثلثه حتى يستوفي الالف) لأن الموصى له شريكة الارث وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة لأن للعين فضلا على الدين (وتجوز الوصية للعمل والجل إذا تحقق وجوده وقت الوصية بان وضع لاقل من ستة أشهر من يوم الوصية) لزوج الحامل حيا ولو ميتا وهي معتدة حين الوصية فلا قل من سنتين بدليل ثبوت نسيبه اختيار وجوهرة (وإذا

يوسف في السيف له النصيب دون الجفن وفي السراج له الدفتان والركبان دون اللسد والمئيرة وهي قطن تحشو يترك على ظهر البعير وفي المصحف له المصحف دون الغلاف لأن هذه الاشياء منفصلة فلا تدخل الا بالنسبة كمن أوصى بدار لا يدخل فيها المتاع والقنوى على قول زفرلان الغلاف تابع للمصحف كجفن السيف على نفسه وان أوصى له ميزان فله الكفتان والعهد واللسان وليس له الصنجات ولا التخت وهذا عند أبي يوسف وقال زفرلان ذلك لأنه من توابع الميزان لأن المنفعة لا تكمل الا بالجميع وأبو يوسف يقول هي منفصلة فلا تدخل الا بالنسبة قال محمد ولو أوصى له بخنطة في جوارق فله الخنطة دون الجوارق وان أوصى له بقوصرة تمر فله القوصرة والتمر لان القوصرة تدخل في بيع التمري العادة بخلاف الجوارق وان أوصى له بصل في زق أو بسمن في ظرف أو بزيت في إناء لم تدخل الا نيسه وانما له الصل وحده والسمن وحده كذا في الكرخي (قوله ومن أوصى بثلث ثيابه فهلك ثلثاه وبقي ثلثها وهو) يخرج من ثلث ما بقي من ماله لم يستحق الا ثلث ما بقي من الثياب) هذا إذا كانت الثياب من أجناس مختلفة اما إذا كانت من جنس واحد فهي بجزلة الدراهم لأن الثياب إذا كانت مختلفة لا تقسم بعضها في بعض فالباقي منها لا يجوز ان يستحقه الموصى له بالقسمة فلم تكن الوصية متعلقة بالباقي فلا يجوز ان يستحق الموصى له أكثر من ثلثه (قوله ومن أوصى لرجل بألف درهم وله مال عشرين دين فان خرجت الالف من ثلث العين دفعت الى الموصى له وان لم تخرج دفع اليه ثلث العين وكلما خرج شيء من الدين أخذ ثلثه حتى يستوفي الالف) لأن الموصى له شريك الورثة وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة لأن في العين فضلا على الدين (قوله وتجوز الوصية للعمل والجل إذا وضع لاقل من ستة أشهر من يوم الوصية) ولا يحتاج الى القبول اما الوصية له فلا ان الوصية استخلاف من وجه لا يوجب خلية في بعض ماله والجنين يصالح خلية في الارث فكذا في الوصية لانها اخته الا انها تداركها فيها من معنى التملك بخلاف الهبة فانها لا تصح له لانها تملك محض وليست باستخلاف ولا ولاية لا بد عليه لئلا يكره شيئا أما الوصية فهي جائزة أيضا اذا علم وجوده وقت الوصية لأن باب الوصية واسع طاحجه الميت وعجزه ولهذا تصح في غير الموجود كالثمره فلا تصح في الموجود أولى وصورة المصنعة اذا أوصى لرجل عا في بطن جاريمه ولم يكن ذلك من المولى أو بما في بطن دابته فهو جائز اذا علم وجوده في البطن ومعرفة وجوده انها اذا ولدته لاقل من ستة أشهر من وقت موت الموصى وذكر الطحاوي انه يعتبر المدة من وقت الوصية وهو المذكور في الكتاب وان ولدته ستة أشهر فصاعدا بعد ذلك فالوصية باطلة لجواز ان يكون الولد حدث بعدها الا اذا كانت الجارية في العدة حينئذ لاجل ثبوت النسب يعتبر الى سنتين فكذلك في جواز الوصية يعتبر الى سنتين وان لم تكن في العدة يعتبر لاقل من ستة أشهر في الجارية والاداة سواء وان أوصى بالجارية لرجل ومافي بطنه الا آخر جاز الا اذا ولدت لاكثر من ستة أشهر أو ستة أشهر حينئذ تكون الجارية له وولدها للموصى له بالجارية (قوله وإذا أوصى بجارية الاجلها صحت الوصية والاستثناء) أي أوصى بها واستثنى مافي بطنها فانه يجوز لأن الوصية آمنت الميراث فقد جعل الجارية وصية ومافي بطنها ميراثا والميراث يجري فيما في البطن ولان اسم الجارية لا يتناول الحمل لفظا لكنه يستحق بالاطلاق تبعافاذا أفرد الام بالوصية صح افرادها ولانه يصح افراد الحمل بالوصية بخلاف استثناء منه وهذا هو الاصل ان ما يصح افراده بالعقد صح استثناء منه وما لا فلا ولو أوصى بربة الجارية لانسان ومافي بطنه الا خرجت الموصى له بالولد انتقل الملك الى ورثته فان أوصى بربته لانسان وبخدمتها وغلها الا خرجت الموصى له بالخدمة والغلة عاد الملك الى صاحب الرقبة دون ورثة الموصى (قوله ومن أوصى لرجل بجارية فولدت ولدا بعد موت الموصى قبل ان يقبل

أوصى لرجل بجارية الاجلها صحت الوصية والاستثناء) لأن ما جاز ايراد العقد عليه جاز استثناءه منه (ومن أوصى لرجل بجارية فولدت بعد موت الموصى) ولو (قبل ان يقبل

الموصى له ولد اثم قبل (الموصى له) (وهما) أي الجارية والولد (يخرجان من الثلث فهما للموصى له) لأن الولد غلام الام فكانت نفعها (وان لم يخرجان من الثلث ضرب) الموصى له (بالثلث فاخذ ما يخصه منهما جميعا في قول أبي يوسف وشيخه) لأن الولد لما دخل في الوصية صار كأنه لا يجاب ودرهمهما معا فلا يتقدم احدهما على الآخر (وقال أبو حنيفة يأخذ ذلك أي الثلث (من الام فان فضل) من الثلث (شيء اخذه من الولد) لأن الام أصل (٣٠٠) في العقد فكذلك في التنفيذ واختار قوله البرهاني والنسفي وغيرهما تصحيح (وتجاوز

الوصية بخدمة عبده
وسكنى داره سنين معاومة
وتجاوز) أيضا (بذلك ابدا)
لأن المنافع يجوز تقليدها
بعوض وبغيره يعرض
كالاجارة والعارية فكذلك
بالوصية ويكون محبوسا
على ملك الميث في حق
المنفعة كفي الوقف
وعامة في الدرر (فان
خرجت رقبة العبد من
الثلث سلم العبد اليه
ليخدمه) اي فاء طبقه
(وان) كان الموصى
(الاملا غيره) أي غير
العبد الموصى بخدمته
(خدم الورثة يومين و)
خدم (الموصى له يوما)
لأن حقه في الثلث
وحقه من في الثلثين كافي
الوصية بالعين ولا يمكن
قسمه فعدل الى المأبأة
اي فاء للفقير واما الدار
اذا لم يكن له غيرها فانها
تقسم أثلاثا لتفاد ولو
اقسموها مأبأة من حيث
الزمان يجوز أيضا لأن
الحق لهم الا ان الاول أولى
وليس للورثة ان يبيعون
مافي ايديهم من ثلثي
الدار وعن أبي يوسف
لهم ذلك وعامة في الهداية

الموصى له ثم قبل وهما يخرجان من الثلث فهما للموصى له) لأن الام دخلت في الوصية أصالة والولد تبعاً حين كان متصلاً بها فاذا ولدت قبل القسمة والترك قبل القسمة بمقابلة على ملك الميت حتى يقضى به ادبونا دخل في الوصية فيكونان للموصى له وقوله قبل ان يقبل الموصى له لم يذ كر هذا الشرط في الهداية وصوابه قبل القسمة وقوله فولدت بعد موت الموصى اغماقيد به لأنه لا يستحق ما ولدت قبل موت الموصى ذكر في الكرخي (قوله وان لم يخرج من الثلث ضرب بالثلث واخذ ما يخصه منهما جميعا) لأن الوصية تنبأ ولهما جميعا ولهذا استحقهما الموصى له اذا خرج جازم الثلث فاذا لم يخرج جميعا من الثلث ضرب فيهما بالخصمة وهذا عند أبي حنيفة (قوله وقال أبو يوسف وشيخه يأخذ ذلك من الام فان فضل شيء اخذه من الولد) لأن الوصية تعلقت بعين الام والولد يدخل معها على طريق التبع فاذا لم يخرج جازم الثلث تعينت الوصية في الام فان فضل من الثلث شيء كان ذلك من الولد في الهداية بخلاف على عكس هذا فجعل قوله ما قول أبي حنيفة وقوله أبو حنيفة قولهما وصورة المسئلة رجل له ستمائة درهم وأمة تساوي ثلثمائة درهم ولا مال له غير ذلك فاقضى بالامة لرجل ثم مات فولدت ولدا يساوي ثلثمائة درهم قبل القسمة فلاموصى له الام وثلث الولد عند أبي حنيفة وما بقي للورثة وهذا يتأتى على ما ذكر في الهداية وهو ضل ما في القسمة وري وعندهما لثلاث كل واحد منهما وما بقي للورثة وجه قول أبي حنيفة ان الوصية قد صحت في الام وهي تخرج من الثلث فلا يجوز ان تنفذ الوصية في شيء منها بعد صحتها لان الام أصل والولد تبع والتبع لا يراحم الاصل فلو نفذنا الوصية فيهما جميعا لتنقض الوصية في بعض الاصل وذلك لا يجوز واهما ان الولد قد دخل في الوصية تبعاً في حالة الاتصال فلا يخرج عنها بالا انفصال هذا اذا ولدت قبل القسمة فان ولدت بعدها فهو للموصى له لأنه غمها خالص ملكه لتقرر ملكه فيه بعد القسمة (قوله وتجوز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره سنين معاومة ويجوز بذلك ابدا) لأن المنافع يصح تقليدها في حال الحياة ببدل وبغير بدل فكذلك بعد الموت ويجوز مؤقتما ومؤثراً ونفقة العبد الموصى عن على الموصى له بالخدمة (قوله فان خرجت رقبة العبد من الثلث سلم اليه لخدمه) لأن حق الموصى له في الثلث ولا يراحم فيه الورثة (قوله وان كان لا مال له غير خدم الورثة يومين والموصى له يوما) لأن حقه في الثلث وحقه في الثلثين وهذا اذا لم تجز الورثة لان العبد لا يمكن قسمته اجزاء لأنه لا يجوز أو يمكن استيفاء خدمته على المأبأة بخلاف الوصية بسكنى الدار اذا كانت لا تخرج من الثلث حيث تقسم عين الدار اثلاثاً لا لتفاد لأنه يمكن القسمة بالاجزاء وهو يعدل للتسوية بينهم ازمانا واذ اتوا في المأبأة تقديم احدهما زمانا ثم العبد الموصى بخدمته ليس للورثة ان يبيعوه الا اذا أجاز الموصى له بالخدمة فاذا أجاز لم ينتقل حقه الى العوض (قوله فان مات الموصى له عاد الى الورثة) لأن الموصى أو جيب الحق للموصى له ليستوفي المنافع على حكم ملكه فلما انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصى من غير رضاه وذلك لا يجوز (قوله وان مات الموصى له في حياة الموصى بطالت الوصية) لأن ايجابها تعلق بالموت ولأن شرط صحة الوصية القبول ومن شرط القبول ان يكون بعد موت الموصى فاذا مات الموصى له قبل ذلك عدم هذا (قوله واذا أوصى لولد فلان فالوصية بينهم للذكر والانثى فيه سواء) لأن اسم الولد ينظم الكل انتظاما واحداً فان لم يكن فلان ولد من صلبه دخل في الوصية ولد الابن الذي كور

(فان مات الموصى له عاد) العبد الموصى به (الى الورثة) لأن الموصى أو جيب الحق للموصى له
ليستوفي المنافع على حكم ملكه فسلوا تنقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصى بالارضاء وذلك لا يجوز وهداية (فان مات الموصى له في حياة الموصى بطالت الوصية) لما تقدم ان الوصية لا يجاب بعد الموت وقدمات الموصى له قبل وجوب الحق له في بطل (واذا أوصى لولد فلان فالوصية بينهم) أي بين جميع اولاده (الذكر والانثى فيه سواء) لأن اسم الولد ينظم الكل انتظاما واحداً على حد سواء

دون الاناث عند أبي حنيفة وعندهما يدخل الاناث وتكون الوصية لهما جميعا كافي واد الصواب فلا يدخل
 اولاد البنات في ذلك في المشهور وان اوصى لبني فلان فعن أبي حنيفة رواية في رواية ان الذكور
 يشفرون بذلك دون الاناث لان الاناث لا يتناولهم اسم البنين وفي رواية يدخلون مع الذكور ويكونون
 سواء وهو قولهما لان اسم البنين يتناول الجميع في حال اجتماعهم قال الله تعالى يا بني آدم فالخطاب متناول
 لكل وامّا اذا قال ابني فلان ولم يكن له الاناث منفردات لم يكن له شيء بالاختلاف لان حقيقة الاسم
 للذكور ولو اوصى بثلاث ماله لا مهور من ثلاث ولا فقرا والمساكين فلان ثلاثة أسهم من خمسة
 عندهما وقال محمد يقسم الثلث على سبعة لهن ثلاثة ولكل فريق سهمان لان الفقراء والمساكين جنسان
 والمذكور لفظ الجمع واذا ناهى الميراث انسان لما بيناه فيما تقدم فكان من كل فريق اثنان ولهما ان الجمع
 المذكور بالالف واللام يراد به الجنس فيتناول الادنى كما اذا قال لا تزوج النساء فاذا كان كذلك اعتبر من
 كل فريق واحد وان اوصى بثلاثة لفلان والمساكين فنصفه لفلان ونصفه للمساكين عندهما وقال محمد
 ثلثه لفلان وثلثه للمساكين ولو اوصى للمساكين فله صرفة الى مسكين واحد عندهما وعنده لا يصرف
 الا الى مساكين على ما بينا وان اوصى بثلاثة للبائس والفقير والمسكين قال أبو حنيفة ويحمد يجعل الثلث
 على ثلاثة اجزاء للبائس وهو الزمن اذا كان محتاجا جزءا وجزءا للمساكين وهو الذي يطوف على الابواب وجزءا
 للفقير الذي لا يطوف على الابواب ولا يسأل وقال أبو يوسف يجعل على جزأين الفقير والمسكين واحدا
 والبائس واحد ومن اوصى لرجل عمانية درهم ولا آخر عمانية درهم ثم قال لا آخر اشركتكم معهما فله ثلث
 كل مائة بخلاف ما اذا اوصى لرجل باربع مائة ولا آخر عمانية درهم ثم قال لا آخر اشركتكم معهما لانه لا يمكن
 تخفيف المساواة بين الكل لتفاوت المالين فثمانية على مساواة كل واحد بنصف نصيبه هو الا باللفظ
 بقدر الامكان (قوله ومن اوصى لورثة فلان فالوصية بينهم للذكور مثل حظ الانثيين) لانه لما نص على
 لفظ الورثة علم ان قصده التفضيل كافي الميراث وان اوصى لعقب فلان فالعقب عبارة عن واحد
 من الولد بعد موت الانسان فاما في حال حياته فليسوا بعقب له وعقب ولده من الذكور والاث فان لم يكن
 له ولد فولد له المذكور والاث ايضا ولا يدخل فيهم ولا الاناث لان اولاد بناته ليسوا بعقب له وانما هم
 عقب لا تبائهم ويقتسم ولد الصاحب على ولد الولد لان الامم يتناول الاعلى الا ترى ان ولد الولد عقب
 لا تبائهم وآباؤهم عقب بطولهم فان عديم الاباء فالعقب ولد الولد (قوله ومن اوصى لزيد وعمر وبنات
 ماله فاذا عمر وميت فالثلث كله لزيد) لان الميراث ليس باهل للوصية فلا يرأح المحلى الذي هو من أهلها
 قصار كما اذا اوصى لزيد وجدار وهذا كله في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف انه قال اذا كان يعلم بموته فهو
 كذلك وان كان لا يعلم بموته فلا يحى نصف الثلث لانه لم يررض للحى الا بنصف الثلث ونصفه لورثة الميت
 ولو كان حيين وقت الوصية ثم مات احدهما قبل موت الموصي بطلت في حصته وانتقل ذلك الى ورثة الموصي
 وللحى نصف الثلث وان مات احدهما بعد موت الموصي كان نصيبه مورثا عنه (قوله فان قال ثلث
 مالى بين زيد وعمر ووزيد ميت كان لعمر ونصف الثلث) لان كلمة بين كلمة تقسيم واشتراك فقد اوصى
 لكل واحد منهم ما بنصف الثلث بخلاف ما تقدم الا ترى ان من قال ثلث مالى لفلان وسكت كان له كل الثلث
 ولو قال ثلث مالى بين فلان وسكت لم يستحق الثلث قال في المنيابيع اذا اوصى بعبد سالم لزيد ثم اوصى به
 لعمر وهو بينهما نصفان فان مات احدهما في حياة الموصي فهو للباقى منهما وان قال اوصيت بثلث مالى
 لعمر ووليد ان كان فقيرا نظرت ان كان زيدا وقت الموت فقيرا فالثلث بينهما وان لم يكن فقيرا ومات قبل
 ذلك بطلت حصته وانتقل الى ورثة الموصي ولعمر ونصف الثلث (قوله وان اوصى بثلاث ماله ولا مال له
 ثم اكتسب مالا استحق الموصى له ثلث ما يملكه عند الموت) لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد

(ومن اوصى لورثة فلان
 فالوصية بينهم) أي بين جيب
 ورثته (للكر مثل حظ
 الانثيين) لان الايجاب
 باسم الميراث يقتضى
 التفضيل كافي الميراث
 (ومن اوصى لزيد وعمر و
 بنات ماله) مثلا فاذا عمر و
 ميت قبل الوصية (فالثلث
 كله لزيد) لان الميت ليس
 باهل للوصية فلا يرأح
 المحلى قصار كما اذا اوصى
 لزيد وجدار وعن أبي
 يوسف انه اذا لم يعلم بموته
 فله نصف الثلث وعلى
 مالى الكتاب مسمى المحبوس
 والنسقى وغيرهما تصحيح
 (وان قال) الموصى (ثلث
 مالى بين زيد وعمر ووزيد
 ميت) قبل الوصية (كان
 لعمر ونصف الثلث) لان
 ابتداء الايجاب لا يوجب
 له الا النصف لان كله بين
 تقضى الاشتراك (ومن
 اوصى بثلاث ماله ولا مال
 له) اذ ذاك أو كان له مال
 وهلك (ثم) بعد ذلك
 (اكتسب مالا) وماله
 (استحق الموصى له ثلث
 ما يملكه) الموصى (عنده
 الموت) لان الوصية عقد
 استخلاف مضاف الى ما بعد
 الموت وثبت حكمه بعدم
 في شرط وجود المال عند
 الموت لا قبله هداية

الموت ويثبت حكمه بعد الموت فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله وكذا لو كان له مال
وهلك ثم اكتسب مالا لم ياتنا ((مسائل)) اذا أوصى بوصايا وكانت زائدة على الثلث وأردت قسمة
الثلث بينهم فالوجه فيه ان تجتمع الوصايا كلها ثم تنظر اليها الى الثلث والى نقصانه من الوصايا
فان كان النقصان مثل نصف الوصايا تنقصت من كل وصية نصفها وان كان النقصان مثل ثلث
الوصايا تنقصت من كل وصية ثلثها وعلى هذا القياس يكون العمل مثله اذا بلغت الوصايا ألف
درهم لأحد هم مائة ولا خمسمائة ولا تسعة مائة ولا تسعة مائة ولا تسعة مائة ولا تسعة مائة
فالنقصان من خمسمائة الى مائة الوصايا مثل نصف الوصايا خمسمائة فينقص من كل وصية
نصفها فلصاحب المائة خمسون وأصاحب المائتين مائة ولصاحب الثلاثمائة مائة وخمسون
ولصاحب الأربعمائة مائة مائة وعلى هذا فقس واذا أوصى لرجل بنصف ماله ولا تسعة مائة
ولثلاث ثلث ماله فعند أبي حنيفة الثلث بينهم على أحد عشر سهما لصاحب الثلث أربع وأصاحب
النصف أربع لانه لا يضرب بما زاد على الثلث الا بالثلث ولصاحب الربع ثلاثة فاذا كان ثلث
المال أحد عشر كان جميعه ثلاثة وثلاثين ووجهه ان يخرج الثلث والربع اثني عشر فالموصى
له بالنصف كأنه لم يوص له الا بالثلث لانه لا يضرب الا بالثلث فتعطي له ثلث اثني عشر وهو أربع
وللثاني أربع والوصى له بالربع ثلاثة فذلك أحد عشر وقال أبو يوسف ومحمد يقسم الثلث على
ثلاثة عشر لصاحب النصف ستة لانه عندهما يضرب بجميع وصيته وهي النصف وذلك ستة من
اثني عشر وأصاحب الثلث أربع ولصاحب الربع ثلث فذلك ثلاثة عشر فيكون المال كله
تسعة وثلاثين وان أوصى لرجل بجميع ماله ولا تسعة مائة لم تجز الوثمة فالثلث بينهما نصفان
عند أبي حنيفة على أصله وان أجازوا لانه فيه عند أبي حنيفة واختلفوا في قياس قوله فقال
أبو يوسف هو بينهما اسداس اسداس خمسة اسداس لصاحب الجميع والسدس لصاحب الثلث على
طريق المنازعة يعني ان صاحب الثلث لا منازعة له في الثلثين فسلم ذلك لصاحب الجميع واستويا
في الثلث فيقسم بينهما نصفين وقال الحسن بن سعيد ان نصيب الموصى له بالثلث عند الاجازة
مثل نصيبه عند عدمها بل يجب له الربع وللا تسعة مائة أربع وقول أبي يوسف هو الصحيح ذكره
في الينابيع وتخريج ما قاله الحسن ان يقسم الثلث أولا بينهما نصفين لان الاجازة في الثلث ساقطة
العبرة ثم يقسم الثلثين فنقول أصلها من ثلاثة حاجتنا الى الثلث ثم يقسم الثلث بينهما نصفين
لاستواءهما فيه فانكسر فاضعه فيكون ستة فصار الثلث سهمين بينهما وبق أربع فصاحب الجميع
يأخذ كاهل صاحب الثلث يأخذ منها سهمها ليصير له مع السهم الاول ثلث الجميع فسلم لصاحب الجميع
منها ثلاثة واستقرت منازعتهم في السهم الباقي فيقسم بينهما نصفين فانكسر فاضعه الستة
تكون اثني عشر لصاحب الجميع تسعة وهي ثلاثة أربع المال وللا تسعة مائة وهو الربع لانه المال
اذا صار اثني عشر قسم ثلثه بينهما أولا نصفين يبقى ثمانية لصاحب الجميع يأخذ كاهل والا تسعة
لا يأخذ منها الاسهمين ليكمل له ثلث الجميع ولا منازعة له في الستة الباقية فسلمت لصاحب الجميع
وبقي سهمان استقرت منازعتهم فيهما فاقسم بينهما نصفين وعلى هذا قول أبي حنيفة كقولهما الا ان
التخريج مختلف فعنده بالمنازعة وعندهما بالعدل وتخريج قولهما ان نقول اجتمع وصية بالكل
وصية بالثلث فكانت المسئلة من ثلاثة لاجل الثلث لصاحب الجميع يأخذ كاهل الا تسعة
سهمها فتعول الى أربع لصاحب الثلث سهم وللا تسعة مائة ولو أوصى لرجل تسعة مائة
فنفقته وكسوته وما يصحبه على الموصى له بالخدمة لانه المنفرد بالانفاق دون الوثمة فصار في حكم
المال والله تعالى أعلم

﴿كتاب الفرائض﴾ جمع فريضة فريضة من الفرض وهو في اللغة التقدير والقطع وفي الشرع ما ثبت بدليل قطعي
 لاشبهه فيه وسمى هذا النوع من الفقه فرائض لانه سهام مقدرة ثبتت بدليل قطعي لاشبهه فيه فقد استحل على المعنى اللغوي والشرعي
 وانما خص بهذا الاسم لان الله تعالى سهاها به فقال بعد القسمة فريضة من الله وكذلك النبي صلى الله عليه وسلم حيث قال تعلموا
 الفرائض والفرائض من العلوم الشريفة التي تجب العناية بها لاقتقار الناس اليها في الحديث تعلموا الفرائض وعلومها الناس فاني
 اهرى ومقبوض وان العلم سيقبض وتظهر الفتن حتى يختلف اثنان في الفريضة فلا يجدان من يقضي بينهما واه الامام احمد والترمذي
 والنسائي والحاكم وقال صحيح الاسناد لكن في رواية الحاكم من يقضي بها قال رحمه الله تعالى (المجمع على توريتهم من المذكور)
 فرضاً أو تعصيباً أو بهما بطريق الاختصار (عشرة الابن وابن الابن) (٣٠٣) وان سفل (بعض المذكور) والاب

والجد أبو الاب وابن علا
 بعض المذكور (والاخ)
 مطلقاً (وابن الاخ)
 الشقيق أو لاب وان سفل
 بعض المذكور (والعم)
 الشقيق أو لاب (وابن
 العم) كذلك وان سفل
 بعض المذكور (والزوج
 ومولى النعمة) أي
 المعتق وأما بطريق البسط
 فخمسة عشر الابن وابنه
 وان نزل والاب والجد
 وان علا والاخ
 الشقيق والاخ للاب
 والاخ للام وابن الاخ
 الشقيق وابن الاخ للاب
 والعم الشقيق والعم للاب
 وابن العم الشقيق وابن
 السهم للاب والزوج
 والمعتق ومن عدا هؤلاء
 من المذكور فمن ذوى
 الارحام (و) المجمع على
 توريتهم (من الاناث)
 بطريق الاختصار أيضاً
 (سبع البنات وبنات الابن)

﴿كتاب الفرائض﴾

الفرض في اللغة هو التقدير يقال فرض القاضي النفقة أى قدرها والفرائض من العلوم الشريفة
 التي تجب العناية بها لاقتقار الناس اليها قال عليه السلام الفرائض نصف العلم وهو أول علم يرفع من
 الامة وقال عليه السلام ان الله تعالى لم يكل قسم موارثكم الى ملك مقرب ولا الى نبي مرسل ولكن تولى
 رسلنا فيها فقسمها بين قسمين ألا وصية لوارث وقال عليه السلام تعلموا الفرائض وعلومها الناس
 فانما نصف العلوم واني اهرى ومقبوض وسينزع العلم من أمتي حتى يختلف الرجلان في الفريضة فلا
 يجدان من يعرف حكم الله تعالى فيها فان قيل ما معنى قوله فانما نصف العلم قيل لان الانسان حالتين حالة
 حياة وحالة موت والفرائض من أحكام الموت فيكون لفظ النصف هنا عبارة عن قسم من قسمين
 ومناسبة بالوصايا وان الوصية تصرف في حال مرض الموت والفرائض حكم بعد الموت ﴿قال رحمه
 الله﴾ (المجمع على توريتهم من الرجال عشرة) انما اراد بهذا ان يستحق الميراث في الجدة وان اختلفوا في
 الاستحقاق وتقديم بعضهم على بعض فبسه (قوله الابن وابن الابن وان سفل والاب والجد أبو الاب وابن
 علا والاخ وابن الاخ والعم وابن العم ومولى النعمة والزوج) المراد بالجد أبو الاب اما أبو الام فهو رجم
 وليس بعصبة فلا يرث الاميراث ذوى الارحام اذا لم يكن أحد من العصبات على ما أتى ببيان ان شاء الله
 (قوله ومن الاناث سبع ابنة وابنة الابن وان سفلت والام والجدة والاخت والزوجة ومولاة
 النعمة) فالجدة ومولاة النعمة لاذ كر لميراثهما في القرآن وانما ثبت بالحديث وذلك لما روى ان جدة
 جاءت الى أبي بكر رضي الله عنه تطلب ميراثها فقال لها لم أجده في كتاب الله شيئاً فقام اليه المغيرة بن
 شعبه فقال شهدت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد جاءته جدة تطلب ميراثها ففرض لها السدس
 فأوجب لها أبو بكر رضي الله عنه ذلك وأما مولاة النعمة فلها الميراث لقوله عليه السلام تحوز المرأة
 ميراث عتيقها ولقيطها ولدها الذي لا عنت به والمراد بليطها والله أعلم ولدها من الزنا وقال عليه
 السلام الولاء لجمعة كجمعة النسب (قوله ولا يرث أربعة المملوك والقاتل من المقتول والمرء وأهل
 الميتين) اما المملوك فلان الميراث فوج عليه والاعبد لا يملك ولان ملكه لسيده ولا قرابة بين السيد والميت
 وكذا كل من في رقبته شيء من الرق كالكاتب والمذبر وام الولد فانه لا يرث ولا يورث الا المكاتب اذا مات عن
 وفاء فانه يؤدي منه كتابته ويحكم بحسبته قبل موته فلا فصل وما فضل يكون يرا ثاعنه وأما المستسقى فانه

وان سفلت) بعض المذكور (والام والجدة) لام أو لاب وان علت ماتت نزل يجدها سفل (والاخت) مطلقاً (والزوجة ومولاة النعمة)
 أي المعتقة وأما بطريق البسط فعشرة البنات وبنات الابن والام والجدة من قبلها والجدة من الاب والاخت الشقيقة والاخت للاب
 والاخت للام والزوجة والمعتقة ومن عدا هؤلاء من الاناث فمن ذوى الارحام (ولا يرث أربعة المملوك) مطلقاً لان الميراث فوج عليه
 والعبد لا يملك ولان ملكه لسيده ولا قرابة بين السيد والميت (والقاتل من المقتول) لاستحالة ما أخرجه الله تعالى فعقب بجرمانه وهذا
 اذا كان قسلاً لا يوجب القود أو الكفارة وأما ما لا يتعلق بذلك فلا يمنع وقدم في الجنائيات (والمرء) فلا يرث من مسلم ولا ذى
 ولا يري تدلانه لامة بدليل انه لا يقر على ما هو عليه (وأهل الميتين) فلا توارث بين مسلم وكافر وكذا أهل الدارين حقيقة كالذى
 والجرى أو حكماً كالذى والمستأمن وسحر بين من دارين مختلفين كتركي وهندى لانقطاع العصمة فيما بينهم بخلاف المسلمين كافي الدر

(والفروض المحددة) أي المقدرة (في كتاب الله تعالى ستة النصف وهو (الرابع) نصفه وهو (الثاني والثالثان
 و) نصفهما وهو (الثاني) نصف نصفهما وهو (السادس) ويقال غير ذلك من العبارات التي أحسنها قول ابن الهائم ثلاث
 ورابع ونصف كل وضعفه (فالنصف فرض خمسة) أصناف (للبنات) عند انفرداها (وبنت الابن إذا) كانت منفردة
 و (إن تكن بنت المصلب) ولا (٣٠٤)

الاب والام) عند
 انفرداها وعندهم
 الاولاد وأولاد الابناء
 (والأخت من الاب
 إذا) كانت منفردة
 (لم تكن أخت) ولا أخ
 (لاب وأم) فأكثر من
 شرط فسدده مسع
 الشقيقة (وللزوج
 إذا لم يكن للميت ولد)
 مطلقا (ولا ولد ابن
 والرابع) فرض اثنين
 (للزوج مسع الولد)
 مطلقا (أو ولد الابن
 وللزوجات) تستقل
 به الواحدة إذا انفردت
 ويشترك به الأكث
 (إذا لم يكن للميت ولد)
 مطلقا (ولا ولد ابن
 والثاني) فرض نصف
 واحد أي (للزوجات
 مع الولد) مطلقا (أو
 ولد الابن) (تستقل
 به الواحدة إذا انفردت
 ويشترك به الأكث
 كما هي (والثلثان) فرض
 أربعة أصناف عسر
 منها بقوله (لكل

ينظر إن كان يسمى لنفسك رقبته فهو كالكتاب عند أبي حنيفة وعندهما كعمر مدين وهذا مشمل
 معق البعض وإن كان يسمى لنفسك رقبته ولكن لم يلق فيها كالعبد المهرهون إذا اعتقه مولاه والمأذون
 إذا اعتقه المولى على المأذون دين أو الأمة إذا اعتقه المولى على أن يتزوجها فباعتها نفسها في قيمتها
 وهي حرة فإن هو لا يرثون ويورثون بالاجماع وأما القاتل فلا يرث من المتقول لأن الدية ولا من غيرها
 لقوله عليه السلام لا يرث القاتل ولا نحر الميراث عقوبته لأنه لا يستجبل ما أخره الله فخرج من الميراث
 وهذا إذا كان قتل لا يتعلق به القصاص أو الكفارة أماما لا يتعلق به ذلك لا يمنع الميراث وقد ينشأ ذلك في
 الجنائيات ومن الذي لا يوجب التصاص ولا الكفارة هو الصبي والمجنون إذا قتلوا مؤثما فإنه لا يجرم
 ميراثهما وكذا إذا قتل مؤثما بالمصيب كما إذا اشترع ورثنا أو حفر بئر على الطريق أو وضع حجر على
 الطريق أو ساق دابة أو قاده فوطئت مؤثما أو قتله قصاصا أو رجلا أو مال خائفه فاشهد عليه أولم يشهد
 حتى سقط على مؤثمه أو وجد مؤثمه قتيلا في داره تجب القسامة والدية ولا يمنع الإرث وكذا العادل
 إذا قتل الباغى لا يمنع الإرث وأما إذا قتل الباغى العادل إن قال قتلته وأنا على الباطل وأنا الآن على
 الباطل لا يرثه أجماعا وإن قال قتلته وأنا على الحق وأنا الآن على الحق فعنده ميراث وعند أبي يوسف
 لا يرث والاب إذا قتل ابنه خطأ لا يرث وتجب الكفارة وإن قتله عمد لا يجيب القصاص ولا الكفارة ومع
 ذلك لا يرث ويشكل هذا على الأصل الذي ذكرناه إلا أننا نقول قد وجب القصاص إلا أن سقط للشبهة
 وأما المرتد فلا يرث من مسلم ولا ذمي ولا من تدوا أهل ملتين فله وله عليه السلام لا يورث أهل ملتين
 ولا يرث الحر من الذي ولا الذي من الحر من أهل الذمة يرث بعضهم من بعض وأهل الحرب كلهم مله
 واحدة إلا إذا كانت دارهم مختلفة فإنه لا يرث بعضهم من بعض كما إذا كانا في حصنين يستحل كل واحد
 منهما دار الآخر فإن قتل المرتد أو لحق بدار الحرب وحكم بالحاقه ورثته ورثته المسلمون عندنا وقال
 الشافعي يكون ماله في دار الحرب سواء كان ذلك المال اكتسبه في حال الردة أو في حال الإسلام وقال
 أبو حنيفة كسب الردة وكسب الإسلام موروث وقال أبو يوسف ومحمد كسب الإسلام والردة سواء يرثه
 ورثته المسلمون (قوله والفروض المحددة في كتاب الله تعالى ستة النصف والرابع والثاني والثلاثان
 والثالث والسادس) فالنصف فرض خمسة (ابنة) ابنة الابن إذا لم تكن ابنة المصلب والأخت للاب وللام
 والأخت للاب إذا لم تكن أخت لاب وأم) ولا أخوها (والزوج) إذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن) وما فضل
 من هذا يصرف إلى العصبه (قوله والرابع فرض الزوج مع الولد أو ولد الابن وللزوجات إذا لم يكن للميت
 ولد ولا ولد ابن) وأما خص ولد الابن في المستثنين لأن ولد البنات ذورحم لا يرث إلا مع ذوى الأرحام فلا
 يحجب الزوجين (قوله والثاني للزوجات مع الولد أو ولد الابن) وهو مخصوص في القرآن (قوله
 والثلثان لكل اثنين فصاعدا من فرضه النصف إلا الزوج) يعني البنات والأختين فصاعدا
 (قوله والثالث للام إذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن ولا اثنين من الأخوة والأخوات) لقوله تعالى
 فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فالأمة الثالث فإن كان له أخوة فالأمة السادس (قوله ويفرض

لها

اثنين فصاعدا من فرضه النصف إلا الزوج) وتقدم أنهم

خمس فإذا خرج الزوج المستثنى بقى أربعة وهن البنات وبنات الابن والأخوات الأشقاء والأخوات من الاب ويشترط في حال
 تعدد من ما يشترط حال انفردهن (والثالث) فرض ستين (للأم إذا لم يكن للميت ولد) مطلقا (ولا ولد ابن ولا اثنين) فأكثر (من الأخوة
 والأخوات) أشقاء وأولاد أولادهم متعدين أو مختلفين (ويفرض

سفل بمحض الذكور (والاب والجد) الصحيح وان علا (واذا استكملت البنات الثلاثين سقطت بنات الابن) لانه لاحق للبنات وبنات الابن فيما وراه الثلثين فريضة (الا ان يكون بازاءهن) أي بازاء بنات الابن سواء كان أحدا أو ابن عم (أو أسفل منهن) بدرجته أو أكثر (ابن ابن فيعصمن) لانه اغما يعصمن فوقه اذ لم تكن ذات سهم اما اذا كانت ذات سهم كما اذا كان بنت و بنت ابن وابن ابن بن فان البنت تأخذ النصف و بنت الابن السدس والباقي لابن ابن الابن ولا تصير عصبته (واذا استكملت الاخوات لاب و أم الثلثين سقطت الاخوات لاب) لانه لاحق للاخوات فيما وراه الثلثين فريضة (الا ان يكون معهن أخ لهن فيعصمن) كما هي بنات الابن مع البنات وسيد كوقام أحكام المحجب بعد انهاء الكلام على العصبات «باب اقرب العصبات» (واقرب العصبات) جمع عصبته وهو ذكركم يدخل في نسبه الى الميت أنثى جزء الميت وهم (البنون ثم بنوهم) وان سفلوا بمحض الذكور (ثم) أصله وهو (الاب ثم الجد) وان علا بمحض الذكور (ثم بنو الاب وهم الاخوة) لايوين اولاب عند عدم الاخوة لايوين ثم بنوهم كذلك وان سفلوا بمحض الذكور

(ثم بنوا جلدوهم الاعمام) لاوين أولاد عند عدم الاعمام لاوين ثم بنوهم كذلك وان سفلوا بعض الذكور (ثم بنوا جلدوهم) وهم اعمام أب الميت لاوين أولاد ثم بنوهم كذلك وان سفلوا وهكذا لانهم في القرب والدرجة على هذا الترتيب فيكونون في الميراث كذلك (واذا استوى بنو أب في درجة) وكافوا كلهم لأب وأم أولاد فقط اشتركوا في الميراث وان كان بعضهم لأب وأم وبعضهم لأب فقط (فارلاهم) بالميراث (من كان من أب وأم) لان الانتساب الى الابوين أقوى فيقع به الترتيب واما ذكر العصبة بنفسه أراد ان يتم أنواع العصبة بذكر العصبة بغيره فقال (والابن وابن الابن والاخت) لاوين أولاد كاهي (يتاسمون اخواتهم) الذكور مثل حظ الانثيين لان اخواتهم يصرن عصبة بهم اما البنات وبنات الابن فاقوله تعالى بوصيكم الله في أولادكم لانكم مثل حظ الانثيين واما الاخوات فاقوله تعالى وان كافوا اختوة رجالا ونساء فلان حظ الانثيين (ومن عداهم) أي من عدا الابن وابن الابن والاختوة (من) بقية (العصبات) كالعم (٢٠٦) وابنه وابن الاخ (ينفرد بالميراث ذكورهم دون اناتهم) لان اخواتهم لا يصرن

عصبة بهم لانهم لم يكن لهم فرض بخلاف الاولين فان اخواتهم لهم فرض وجعلوا عصبة بهم اشبالا يكونون نسبين مساويا لعصبتهم أو أكثر وهما ليس كذلك وبقي من العصبات النسبية العصبية مع الغير وهم الاخوات لاوين أولاد مع البنات وبنات الابن ولما انتهى الكلام على العصبية النسبية أخذ في ذكر العصبية النسبية فقال (واذا لم يكن) للميت (عصبة من النسب فالعصبية) (المولى المعتقد) سواء كان ذكرا أو أنثى (ثم) بعده (أقرب عصبة المولى) بنفسه على الترتيب السابق ولما لم يستوعب أحكام المحجب فيما سبق أخذ في عام ذلك فقال

﴿باب المحجب﴾

قال رحمه الله (وتحجب الام من الثلث الى السادس بالولد أو ولد الابن أو بأخوين) أو أختين فصاعدا سواء كان الاخوان أو الاختان وارثين أو سقطا عن الميراث الا أن يكونا عبيدين أو كافرين فانهما لا يحجبانها (قوله) والفاضل عن فرض البنات ابني الابن واخواتهم الذكور مثل حظ الانثيين (والفاضل عن فرض الانثيين من الاب والام للاختوة والاخوات من الاب للذكور مثل حظ الانثيين وقد بينا ذلك (قوله) واذا ترك بنتا وبنات ابن وبني ابن فلهن النصف والنصف الباقي لبني الابن واخواتهم الذكور مثل حظ الانثيين) وكذلك الفاضل عن فرض الاخت للاب والام لبني الابن وبنات الاب للذكور مثل حظ الانثيين (قوله) ومن ترك ابني عم أحدهما أخ لام فلا دخ من الام السادس والباقي بينهما نصفان) لان له

عصبة بهم لانهم لم يكن لهم فرض بخلاف الاولين فان اخواتهم لهم فرض وجعلوا عصبة بهم اشبالا يكونون نسبين مساويا لعصبتهم أو أكثر وهما ليس كذلك وبقي من العصبات النسبية العصبية مع الغير وهم الاخوات لاوين أولاد مع البنات وبنات الابن ولما انتهى الكلام على العصبية النسبية أخذ في ذكر العصبية النسبية فقال (واذا لم يكن) للميت (عصبة من النسب فالعصبية) (المولى المعتقد) سواء كان ذكرا أو أنثى (ثم) بعده (أقرب عصبة المولى) بنفسه على الترتيب السابق ولما لم يستوعب أحكام المحجب فيما سبق أخذ في عام ذلك فقال

قرايين

السابق ولما لم يستوعب أحكام المحجب فيما سبق أخذ في عام ذلك فقال

﴿باب المحجب﴾

(وتحجب الام من الثلث الى السادس بالولد أو ولد الابن أو بأخوين) مطلقا كاهي آفا (والفاضل عن فرض البنات ابني الابن واخواتهم الذكور مثل حظ الانثيين) لما صرأنهم يصرن عصبة بهم (و) كذلك (الفاضل عن فرض الاختين من الاب والام للاختوة والاخوات من الاب للذكور مثل حظ الانثيين) كما هي (واذا ترك) الميت (بنات وبنات ابن) واحدة أو أكثر (وبني ابن) واحدا أو أكثر اخوة لبنات الابن أو أولادهم أو مختلفين (فلهن النصف والباقي لبني الابن واخواتهم) أو أولادهم (لأنهم مثل حظ الانثيين) اعتبارا بما اذ لم يكن معهم ذو فرض (وكذلك الفاضل عن) النصف (فرض الاخت من الاب والام) يكون (لبني الاب وبنات الاب للذكور مثل حظ الانثيين) وقد صرنا آفا (ومن ترك ابني عم أحدهما أخ لام فلا دخ) من الام (السادس) بالفرضية (والباقي) بعد السادس (بينهما) نصفين بالعصبية لاستواءهما

(و) المسئلة (المشركة) بفتح الراء كاضبطها ابن الصلاح والنووي أي المشتركة فيها وبكسرهما على نسبة الثمن إلى الأجزاء كما ضبطها ابن يونس أي المشتركة بذلك عند القرصين وصورتها (أن تترك المرأة زوجها) ذات سدس (أما واحدة) عصبته (وأختين من أم) فأكثر (وأخا لأب وأم) فأكثر (فالزوج النصف وللأم السدس ولولدي الأم الثلث) بالنسبة ووصف الوارثة فيهم (ولاشئ للآخر من الأب والأم) لاستحقاق التركة بالفروض ولما أنهى الكلام على (٣٠٧) أحكام الحجب أخت في أحكام

الرد فقال

﴿باب الرد﴾

(والفاضل عن فرض

ذوي السهام اذ لم يكن

عصبته في دود عليهم)

أي على ذوي السهام

(بمقدار سهامهم الا انه

لا يرد (على الزوجين)

لان الرد انما يستحق

بالرحم لقوله تعالى وأولو

الأرحام بعضهم أولى

ببعض ولا رحم بين

الزوجين (ولا يرث

القاتل) اذا كان بالغا

عاقلا (من المقتول)

وقدم (والكفر كله

مئة واحدة يتوارث به

أهله) اذا انفكت الدار

كأمر (ولا يرث المسلم

الكافر ولا الكافر المسلم)

لاختلاف الملة (ومال

المرتد) الذي اكتسبه

حالة اسلامه اذ مات أو

قتل (لورثته من

المسلمين) لاستدازوال

الملك زمن الردة (وما

اكتسبه في حال ردته في)

لانه مباح الدم فيكون

ما يكتسبه في تلك الحالة

فيما كان في الحرب (واذا

عرق جماعة) أو اختلفوا (أو سقط عليهم حائط فلم يعلم من مات منهم أو لا قال كل واحد منهم) يكون (للأحياء من ورثته)

ولا يرث بعضهم من بعض لانه لم يعلم حالهم جعلوا كأنهم ماتوا وإذا ماتوا مع الأيرث بعضهم من بعض لا شترط تحقق حياة الوارث

بعد موت الميرث (واذا اجتمع في الجوسى قرابان) وكان بجيت (لوتفرقت) قراباه (في شخصين) لكان (ورث

أحدهما) أي أحد المفروضين (مع الآخر ورثتهما) اعتبارا بالاسلم اذا كان لقرابان كابن العم اذا كان أخا لام كما

قرابتين من جهتين (قوله والمشركة أن تترك المرأة زوجها وأما واخوة من أم واخوة من أب وأم فللزوج النصف وللأم السدس ولولا الأم الثلث ولا شئ للأخوة للأب والأم) وقال الشافعي الثلث بين الاخوة للأم والاخوة للأب والأم بالسوية لئلا نال الله تعالى جعل للزوج النصف وللأم السدس والأخوة من الأم الثلث فاستقرت الفريضة وقد قال عليه السلام ما أبقت الفرائض فلاولى عصبته ذكر ولم يبق لهم شئ والله أعلم

﴿باب الرد﴾

قال رحمه الله (والفاضل عن فرض ذوي السهام اذ لم يكن عصبته مردود عليهم بمقدار سهامهم الا على الزوجين) وعند الشافعي الفاضل لبيت المال واعمال يرد على الزوجين لان فرضهما بالسبب لا بالنسب فهو ضعيف لانهما استحقاه بعد انقطاع السبب الذي يستحقان به فلا يرثان على فرضهما بخلاف من يرث بالنسب لان النسب باق بعد الموت فقوى حالهم في الاستحقاق فكأنوا أولى بالفاضل أو نقول ان الزوجين يستحقان بسبب واحد وهو النكاح فاذا استحقا به لم يكن لهما سبب غير ذلك يستحقان به وأهل النسب يستحقون بالنسب وهو البنوة في النسب والاخوة في الاخت والباقي بالرحم (قوله ولا يرث القاتل من المقتول) يعني اذا كان بالغاً عاقلاً ويرث الصبي والمجنون من أبيه اذا قتله والبالغ العاقل اذا وقع مورثه في شر حفرة على الطريق أو سقط على حجر وضعه في الطريق أو وجد الأب في دار ابنه قتيلاً أو قتل مورثه في قصاص أو رجم أو قتله مكرهاً أو شهد الابن على أبيه بالزنا في جميع هذه الاشياء لا يحرم الميراث (قوله والكفر كله مئة واحدة يتوارث به أهله ولا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم) وقد بينا ذلك (قوله ومال المرتد لورثته من المسلمين) يعني ما اكتسبه في حال اسلامه (قوله وما اكتسبه في حال ردته في) هذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد هو لورثته من المسلمين لانه لم يرثه ورثته الكفار ورثته المسلمون ولان من أصلهما أن ملكه لا يزول بالردة فخاله بعد الردة في كسبه كحالهما قبلها ولا يبي حنيفة أن المرتد مباح الدم فوجب أن يكون ما في يده في تلك الحالة فيمّا كمال الحربى ثم على قول أبي حنيفة وارث المرتد يعتبر حاله يوم الردة فان كان حراً مسلماً يوم ردته ورثته وان كان عبداً أو كافراً يوم الردة لم يرثه وان اعتق أو أسلم قبل أن يموت أو يقتل أو يحكم بها لم يرثه (قوله واذا عرق جماعة أو سقط عليهم حائط ولم يعلم من مات منهم أو لا قال كل واحد منهم) لا يحكم بها لم يرثه (قوله ولا يرث بعضهم من بعض لانه لم يعلم من مات منهم أو لا قال كل واحد منهم) لا يحكم بها لم يرثه (قوله واذا اجتمع في الجوسى قرابان) لوتفرقتا في شخصين ورث بكل واحدة منهما (فاذا اجتمع في شخص ورث بهما جميعاً تفسيره مجوسى تزوج أمه فولدت له بنتاً ثم ماتت عن أم هي زوجته وعن بنت هي أخته لامة فلا ترث الأم بالزوجة ولا ابنته بالأختية لان الأخت للأم لا ترث مع الابنة وإن كان للام السدس باعتبار الامومية والابنة النصف والباقي للعصبه مجوسى تزوج بنته فولدت له ابنتين فمات المجوسى ثم ماتت ابنتان فان ماتت عن أم هي أخت لأب رعن أخت لأب وأم فللأم السدس بالامومية وللأخت لأب والأم النصف وللأم السدس بالأختية للأب لانها لم تعتبر بالأختية للأب

عرق جماعة) أو اختلفوا (أو سقط عليهم حائط فلم يعلم من مات منهم أو لا قال كل واحد منهم) يكون (للأحياء من ورثته) ولا يرث بعضهم من بعض لانه لم يعلم حالهم جعلوا كأنهم ماتوا وإذا ماتوا مع الأيرث بعضهم من بعض لا شترط تحقق حياة الوارث بعد موت الميرث (واذا اجتمع في الجوسى قرابان) وكان بجيت (لوتفرقت) قراباه (في شخصين) لكان (ورث أحدهما) أي أحد المفروضين (مع الآخر ورثتهما) اعتبارا بالاسلم اذا كان لقرابان كابن العم اذا كان أخا لام كما

(ولا يرث الجوسى بالانكحة الفاسدة الي يستحقونها في دينهم) لاستحقاقها النكح والفسخ وطنا او رفع النكاح لانهم عليه والعقد الفاسد لا يوجب الاستحقاق (وعصبة ولد الزنا وولد الملاعة مولى أمهما) لانه لا نسب لهما من قبل الاب فيكون ولاؤه للمولى الام والمهراد بالمولى ما يمتنع (٣٠٨) والعصبة ليتناول ما كانت حرة الاصل قال في التجميع نقلا عن الجواهر

يعنى اذا كانت الام حرة الاصل يكون الميراث لمواها وهم عصبتها وان كانت معتقة يكون الميراث لمعتقها او عصبتها فقوله مولى أمهما يتناول المعتق وغيره وهو عصبة أمهما اه (ومن مات وترك) ورثته (حملا) يشارك بقية الورثة او يحجبهم بحجب نقصان (وقتب ماله) أى مال الميت (حتى تضع امرأته عند أبي حنيفة) لئلا يحتاج الى فسخ القسمة فان طلب الورثة حقوقهم دفع اليهم المتيقن ويوقف ميراث أربع بنين في رواية ابن المبارك عن الامام وقال محمد ميراث ابنسبن وقال أبو يوسف ميراث واحد قال الزاهدى والاسيدجاني وصاحب الحقائق والمحيط وقاضي بخان وعليه الفتوى وقال فاضل خان وهو مختار الصدرا الشهيد وبه أقوي غير الدين وهو المختار الصحيح وانما قيدت بما اذا كان يشارك بقية الورثة أو يحجبهم بحجب نقصان لانه اذا

اتى وجدته في الام لاستحقاق السدس بها ماز ذلك كالموجود في شخص آخر كان تركت الاخنتين وهما يحجبان الام من الثالث الى السدس كذا في المستصفي (قوله ولا يرث الجوسى بالانكحة الفاسدة التي يستحقونها في دينهم) لان النكاح الفاسد لا يوجب الوراث بين المسلمة فلا يوجب بين الجوسى بخلاف الانساب والاصل ان الجوس يرثون بالزوجة اذا كان النكاح بينهما جائزا فانما لا يتوارثان بالزوجة ومعرفة الجائر من الناسد أن كل نكاح لو أسلم لما يتركان عليه فذلك نكاح جائز وما لا يتركان عليه فهو فاسد وما كان بدلى بسببين وأحد هما لا يحجب الآخر فانه يرث بالسببين وان كان أحد هما يحجب الآخر فانه يرث بالحاجب ولا يرث بالحجوب بانه جوسى ترك زوجته هي أمه وهي أخته لايه كما اذا تزوج ابنته فولدت منه ولدا ثم تزوج هذا أمه وهي أخته لايه فان هذا النكاح فاسد لا يرث بالزوجة ويرث ثالث المال لانها أمه وترث أيضا نصف المال لانها أخته لايه فيرث بالسببين جميعا لان أحدهما لا يحجب الآخر والباقي رد عليهما بالسببين جميعا ان لم يكن عصبة ولو ترك امرأه وهي ابنته وهي أخته لأمه كما اذا تزوج أمه فولدت له بنتا فهذه بنته وأخته لأمه ثم مات فلها النصف بكونها بتا ولا يرث بكونها أختا لام لان الاخت لا يرث مع ولد الصلب (قوله وعصبة ولد الزنا وولد الملاعة من الامهات) لان ولد الزنا للمالك يمكن له أب تعلق ذلك بامه وكذا ولد الملاعة من الامهات فاذا مات ذلك الولد يكون ميراثه لأمه وأولاد أمه الذكور والاثني فيه سواء فاذا ترك أختا أو أختا وأخوة من أم فلا واحد السدس والاثني فصاعدا الثالث وما بقى بعد ميراث الام وأولادها يكون لعصبة الام الاقرب فالاقرب فان كانت مولاة تقوم كان الباقي لمولى أمه أو لعصبة مولى أمه وان لم يكن عصبة فالباقي رد على الام وأولادها (قوله ومن مات وترك حملا وقطب ماله حتى تضع امرأته في قول أبي حنيفة) وهذا ان لم يكن للميت ولد سوى الحمل اما اذا كان له ولد سواء كان ذكرا أعطى خمس المال وأوقف أربعة أخماسه وان كان أنثى أعطيت تسع المال وأوقف ثمانية أسباعه وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف يعطى الابن نصف المال وقال محمد ثلث المال لان المرأة لا تلد في العادة في بطن واحد أكثر من اثنين فيستحق هذا الموجود الثالث ولا ييوسف انها تلد في العادة ولدا واحدا فيجوز أن يكون ابنسولابى حنيفة ان أكثر ما تلد المرأة في بطن واحد أربعة فيجوز أن يكون ابنسبن فيستحق الابن الخمس والبنت تستحق التسع والفتوى على قول أبي يوسف هذا كله اذا عرف وجوده في البطن بان جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ مات المورث اما اذا جاءت به لا أكثر من ذلك فلا ميراث له اذا كان النكاح قائما فان كانت معتدة ان جاءت به لاقل من سنتين منذ وقعت الفرجة بموت أو طلاق فهو من جلة الورثة كذا في المستصفي (قوله والولد أولى بالمال من الاخوة عند أبي حنيفة) وقال أبو يوسف ومحمد يقاسمهم الا ان تنقصه المقاسمة من الثالث ثم على قولها للجد حان ان كان له ابنه هناك صاحب فرض فهو مخير بين المقاسمة وبين ثلث جميع المال والثانية اذا كان هناك صاحب فرض فهو مخير بين ثلاثة أشياء اما المقاسمة أو ثلث ما بقى أو سدس جميع المال بانه جد وأخ للجد النصف وللأخ النصف جد وأخوان الثالث والمقاسمة هناسوا جد وثلاثة أخوة الثالث هنا خير له من المقاسمة فان كان معهم صاحب فرض اعطى فرضه ثم ينظر الى ثلث ما بقى الى سدس جميع المال الى المقاسمة ينظر أولا الى ثلث ما بقى والى سدس جميع المال أمها خير له ثم ينظر الى أخيرهما الى المقاسمة فأيهما كان خيرا له كان له بانه بنت وجد وأخ للبنت النصف والباقي بينهما

كان يحجب حجب حرمان فانه يوقف جميع التركة اتفاقا (والجد) الصحيح (أولى بالميراث من نصمقان الاخوة) والاخوات (عند أبي حنيفة) لانه بمنزلة الاب عنده فقده (وقال يقياسهم الا ان تنقصه المقاسمة من الثالث) فيكون له الثلث والباقي بين الاخوة والاخوات قال الاسيدجاني والصحيح قول أبي حنيفة وقال في الحقائق وبه يفتى تجميع

(واذا اجتمعت الجذات) الصبيحات وتفاوتن في الدرجة (فالسدس لأقربهن) من أي جهة كانت (ويجب الجدة أمه) لأنها تدلى به (ولا ترث أم أب الأم بسهم) أي بفرض لادلائها بنير الوارث فهي من ذوى الارحام (وكل جدة تحجب أمها) لأنها حواجران بجهة واحدة فكانت اقربى أولى كالأم والجدة ولما أنهى الكلام (٣٠٩) على الوارثين بالفرضية والعصوبة

أخذ في الكلام على ذوى الارحام فقال

﴿باب ذوى الارحام﴾

(واذا لم يكن للحيث

عصبة ولا ذؤسهم ورثة

ذؤوا ارحامه) لقوله

تعالى واولى الارحام

بعضهم أولى ببعض

والارحام اجمع رحم وهو

قريب ليس بعصبة ولا

ذى سهم (وهى عشرة)

أصناف الاول (ولد

البنيت) مطلقا (و) الثانى

(ولد الاخت) مطلقا

(و) الثالث (ابنة الاخ)

مطلقا (و) الرابع (ابنة

العم) مطلقا (و) الخامس

(اخال) مطلقا (و)

السادس (الخالة) مطلقا

(و) السابع (أب الأم

(و) الثامن (العم) أخ

الاب (من الأم) التاسع

(العصبة) مطلقا (و)

العاشر (ولد الاخ من

الأم) كذلك (من

أدلى بهم) لوجود القرابة

والرحم ولما كان توريث

ذوى الارحام كتوريث

العصبة بحيث من انفرد

منهم أحرز جميع المال

واذا اجتمعوا اعتبر أول

نصفان لان المقاسمة خير له من ثلث ما بقى ومن سدس جميع المال فان كانا أخوين والمسألة بحالها فهنا ثلث ما بقى وسدس جميع المال والمقاسمة سواء فان كانوا ثلاثة وهي بحالها فثلث الباقي وهو سدس جميع المال خير له من المقاسمة بنتان وجدوا أخوان لاب وأم للابنتين الثلثان وما بقى وهو الثلث يعطى الجدة منه سدس جميع المال لان ذلك خير له من المقاسمة ومن ثلث الباقي وان ترك ابنتين وجدوا أخا لاب وأم فلا بنتين الثلثان وما بقى فهو للجد والاخت للذ كرمثل حظ الانثيين لان المقاسمة خير له من السدس ومن ثلث ما بقى ولو زاد في الفريضة فريضة أخرى كابنتين وأم وجدوا أخ لاب وأم أو اخت فلا بنتين الثلثان وللأم السدس ونفى السدس يعطى الجد لان مذهب زيدان نصيب الجدة لا ينقص من السدس ولا شئ للاخ أو الاخت لان الاخت ههنا عصبة (قوله واذا اجتمع الجذات فالسدس لأقربهن) اعلم انه اذا كان بعض الجذات أقرب من بعض فان هابا كرم الله وجهه يجعل السدس للقربى من أي جهة كانت وبه قال أبو حنيفة وأصحابه وعز زيدان كانت القربى من جهة الأم فالسدس لها وان كانت من جهة الأب شاركتها البعدي من جهة الأم وكان ابن مسعود يورث القربى والبعدي جميعا من أي جهة كانت فان كان من جهة الأب قربى وبعدي وورث أقربهما مثل ذلك أم أم وأم أم أب قال أبو حنيفة السدس لأم الأم وفي قول ابن مسعود هو بينهما أم أب وأم أم أب فعند أبي حنيفة السدس لأم الأب لا أم الأم اقرب وعن زيدانه بينهما أم أب وأم أم أم فعند أبي حنيفة السدس لأم الأب وعلى قول زيدانه بينهما وإذا كان للجددة قرابتان فعند محمد وزفر لها نصيب جذتين وعند أبي يوسف لها نصيب جدة واحدة بمانه رجل تزوج بنت خالته فولدت له ولدا فان جدة الرجل أم أمه هي جدة هذا الولد أم أمه وهي ايضا جدته أم أمه فان مات الرجل وخلف جدته أم أمه ثم مات هذا الولد وخلفها تين الجذتين فعلى قول محمد وزفر لها نصيب القربايتين ثلثا السدس والاخرى التي هي أم أب الأب ثلث السدس وعند أبي يوسف هو بينهما نصفان وعند مالك السدس كله لصاحبة القربايتين (قوله ويحجب الجد أمه) وفي بعض النسخ ولا يحجب الجد أمه وهذا اذا كان الجد غير وارث اما اذا كان وارثا فانه يحجبها لانها تدلى به وقد استحق هذا الميراث فلا ترث معه كام الأم قال الطيحيدي ولا يحجب الجد من الجذات الا من كان من قبله (قوله ولا ترث أم أب الأم) لانها رحم فهي من جبهة ذوى الارحام ولا نه تدلى بانها وهو من ذوى الارحام وتسمى هذه الجدة الفاسدة وانبها الجد الفاسد (قوله وكل جدة تحجب أمها) لان محل أم الجدة مع الجدة كمحل الجدة مع الأم والأم تحجب أمها فكذا الجدة تحجب أمها والله اعلم

﴿باب ذوى الارحام﴾

قال رحمه الله (واذا لم يكن للحيث عصبة ولا ذؤسهم ورثة ذؤوا الارحام) والاصل في هذا ان ذوى الارحام أولى بالميراث من بيت المال لقوله تعالى وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله (قوله وهم عشرة ولد البنيت وولد الاخت وبنت الاخ وبنت العم والخال والخالة وأبو الأم والعم والأم والعمة وولد الاخ من الأم ومن أدلى بهم) ثم توريث ذوى الارحام كتوريث العصبة يرث الاقرب فالقرب الى الميت

قرب القرابة ثم قرب الدرجة ثم قرب القوة يكون الاصل وارثا سرع في بيان ذلك فقال (وأولاهم) أي أقرب جهات ذوى الارحام (من) كان من ولد الميت (لانه أقرب اليه من غيره وان سفل ثم الجد الفاسد لانه مقدم على ولد الأبوين باجماع أصحابنا) كافي النص جميع عن زاد الفقهاء ونص عليه المصنف كأي قريبا

(واذا استوى ولد أب في درجة) وكان بعضهم يدلي بوارث وبعضهم ينسب وارث (فاولاهم من أدلى) اليه (بوارث) لان الأدلاء بالوارث أقوى وذلك كبنات بنت البنت وبنت بنت الابن فالمال كله لبنت بنت الابن لما ذكر (و) ان تفاوتوا بالقرب كان (أقربهم) وان أدلى بغير وارث (أولى من بعدهم) وان أدلى بوارث وذلك كبنات العمة وبنت ابن العم لابوين أو لأب فالمال كله لبنت العمة كما هي من ان المعتمد هو القرب (وأب الام) وان علا (أولى من ولد الاخ والاخت) اعتبارا بالعصبات قال الزاهدى والاسييجاني هذا عند أبي حنيفة وقالوا ولد الاخ والاخت أولى ورجحنا دليل أبي حنيفة واشتاراه النسي وغيره تصحيح (والمعتق أحق) من ذوى الارحام (بافاضل عن سهم ذوى السهام اذ لم تكن عصبة سواء) وكذلك عصبة بهنهم كما هي (ومولى المولا يرث) ممن والا اذ لم يكن له وارث سواء (واذا ترك المعتق أب مولا وابن مولا فماله للابن) وحده عند أبي حنيفة ومحمد لان ولادة العتاقة تعصب والابن مقدم على الاب في التعصيب (وقال أبو يوسف للاب السدس والباقي للابن) اعتبارا بالارث قال الاسييجاني الصحيح قولهما تصحيح (فان ترك جد مولا وأخ مولا فماله للجد في قول أبي حنيفة وقالاهو بينهما) قال (الاسييجاني والزاهدى هذا بناء على اختلافهم في الميراث

(٣١١)

على اختلافهم في الميراث وقد هي فلت وقد هي أن الفتوى على قول الامام تصحيح (ولا يباع الولاء ولا يوهب) الحديث الولاء لحمة كلهمه النسب لا يباع ولا يوهب ولا يرث ولما أتم الكلام على أحكام الفرائض أخذ في الكلام على كيفية تقسيمها بسين مستحقها فقال

(حساب الفرائض) وهذه ترجمة للأصول التي يحتاج اليها الفرضيون في تصحيح المسائل وقسمة الفروض على مستحقها وفي فخراج الفروض المذكورة في القرآن

ميراث أصله وان ترك ابنة عم وابن عمه المان كله لبنت العم لانهم من اولاد العصبة والا آخر من من اولاد ذوى الارحام (قوله واذا استوى وارثان في درجة واحدة فاولاهم من أدلى بوارث) كرجل مات وترك ابنة عم وابن عمه المان كله لبنت العم وكذا لو ترك بنت بنت وبنت بنت ابن فالمال لبنت بنت الابن (قوله واقربهم أولى من بعدهم) فعند أبي حنيفة أقرب ذوى الارحام الجد والام ثم اولاد البنات ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم العمام والخطالات ثم اولادهم (قوله وأولام أولى من ولد الاخ والاخت) وهذا عند أبي حنيفة وقد بيناه (قوله والمعتق أحق بالفاضل من سهم ذوى السهام اذ لم تكن عصبة سواء ومولى المولا يرث) وهو الراجح على يد الرجل ويواليه وبعاقده ثم عوت ولا وارث له غيره فبرائه له عندنا وقال مالك ميراثه لاهل بيته (قوله واذا ترك المعتق ابام مولا وابن مولا فماله للابن عندهما وقال أبو يوسف هو بينهما للاب السدس والباقي للابن) (قوله فان ترك جد مولا وأخ مولا فماله للجد عند أبي حنيفة) لان من أصله ان الاخوة لا يرثون مع الجد شيئا فكذا في الولاء (قوله وقال أبو يوسف ومحمد هو بينهما) لان من أصلهما ان الاخوة يشاركون في الميراث فكذا في الولاء (قوله ولا يباع الولاء ولا يوهب) لانه لحمة كلهمه النسب والنسب لا يباع ولا يوهب

(حساب الفرائض)

قال رحمه الله (اذا كان في المسئلة نصف ونصف أو نصف ومابقي فاصلها من اثنين) فالاول كزوج وأخت لاب وأم وأولاب والثاني كزوج وعم (قوله واذا كان في المسئلة ثلث ومابقي أو ثلثان ومابقي فاصلها من ثلاثة) فالاول كام وعم والثاني كبنين وعم (قوله واذا كان فيهما ربع ومابقي أو ربع ونصف فاصلها من أربعة) الاول كزوج وبنة وعصبة والثاني كزوج وبنت (قوله وان كان فيهما ثمن ومابقي أو ثمن ونصف ومابقي فاصلها من ثمانية) فالاول كزوج وابن والثانية كزوجة وبنت (قوله وان كان فيهما نصف

العظيم واعلم أن مخرج كل فرض مفرد أقل عدد يكون ذلك الفرض منه واحدا صحيحا ومخرج الفرض المذكور وهو مخرج الفروض المفرد فالنصف من اثنين والثلث من ثلاثة وكذا الثلثان وهو كذا ثم اعلم أن الفروض المقدرة نوعان النصف والثلثان ونصفهما ونصف نصفهما كما سبق فان لم يختلط أحد النوعين في الآخر كان أصل المسئلة من مخرج أدق فرض فيها وان اختلط أحد النوعين في الآخر فان اختلط النصف بالنوع الثاني كله أو بعضها فالمسئلة من ستة وان اختلط الربع كذلك فن اثني عشر وان اختلط الثمن كذلك فن أربعة وعشرين وقد أخذنا النصف في بيان ذلك فقال (اذا كان في المسئلة نصف ونصف) كزوج وأخت شقيقة أو لأب (أو نصف ومابقي) كبنات وأخت شقيقة أو لأب (فاصلها من اثنين واذا كان) في المسئلة (ثلث ومابقي) كام وأخ شقيق أو لأب أو ثلث وثلثان كاخوين لام وأختين لابوين أو لأب (أو ثلثان) ومابقي كبنين وعم (فاصلها من ثلاثة وان كان) في المسئلة (ربع ومابقي) كزوجة وعم (أو ربع ونصف) كزوج وبنت (فاصلها من أربعة وان كان) في المسئلة (ثمن ومابقي) كزوجة وابن (أو ثمن ونصف) ومابقي كزوجة وبنت وعم (فاصلها من ثمانية واذا كان) في المسئلة (سدس ونصف) ومابقي كجد وعم أو سدس وثلث ومابقي كام وولدي أم وعم أو سدس ونصف ومابقي كجد وعم أو (نصف)

ثالث وما بقى كام وأخت شقيقة أولاد وعم (أو) نصف (سدس) وما بقى كام وبنت وعم (فأصلها من ستة) قد (تعول) السنة (الى سبعة) كزوج وأختين لاب (و) الى (ثمانية) كزوج وثلاث أخوات متفرقة (و) الى (تسعة) كزوج وأختين لاب وأختين لام (و) الى (عشرة) كزوج وأم وأختين لاب وأختين لام (وان كان مع الربع ثلث) كزوجة وأم (أو) كان مع الربع (سدس) كزوجة وأخ لام (فأصلها من اثني عشر) قد (تعول) الاثنا عشر (الى ثلاثة عشر) كزوجة وثلاث أخوات متفرقة (و) الى (خمس عشرة) كزوجة وبنتين (أو) كان مع الثمن (سدس) كزوجة وأم وابن (فأصلها من أربعة وعشرين) قد (تعول) الى (سبعة وعشرين) كزوجة وبنتين أو بن (فان انقسمت المسئلة الحادثة على الورثة) من غير كسر (فقد صحت) المسئلة من أصلها الحصول المقصود بحصول الانقسام من غير كسر في السهام (وان لم تنقسم سهام فريق من الورثة عليهم) لعدم ذلك الفريق (فأضرب عدد أى عدد ذلك الفريق المتكسر عليه اذ لم يكن (٣١٢) بينهما موافقة كما باتى (في أصل المسئلة) ان كان عادلة (و) في عوطها

ان كانت عائلة (و) يسهم المضررب فيه هسدهم بجزء السهم (فاخرج نفسه تصح المسئلة) ويسمى الطباق حصل بالضرب التحصيل وذلك (كامرأة وأخوين) لاب وأم أولاد أصل المسئلة من أربعة للمرأة الربع سهم والأخوين ما بقى (وهو ثلاثة أسهم) أو هي (لا تنقسم عليهم) قسمة صحيحة ولا موافقة بينهما (فأضرب اثنين) عدد رؤسهم (في أصل المسئلة) وهو أربعة (يكون الطاقل ثمانية ومنها تصح) المسئلة للمرأة واحدة في اثنين باثنين وللاخوين ثلاثة

وثالث أو نصف (سدس) فأصلها من ستة) فالأولى كام وأخت لاب وأم وأختين لاب (أو) (تعول) الى سبعة وعشرين) فالأول كزوج وأختين لابوين أولاد فهذه تعول الى سبعة والثاني كزوج وأختين لاب وأم وأخت لام فهذه تعول الى ثمانية والثالث كزوج وأختين لاب وأم وأخوين لام فهذه تعول الى تسعة والرابع كالوكان مم هؤلاء أم فهي تعول الى عشرة (قوله) ولا تعول الى غير ذلك (تعول) الى زيادة في الفرائض عند تضاييق المستحقين (قوله) وإذا كان مع الربع ثلث أو سدس فأصلها من اثني عشر) فالأول كزوجة وأم والثاني كزوجة وأخت لام (قوله) وتعول الى ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر) فالثاني تعول الى ثلاثة عشر زوج وأم وبنتين والتي تعول الى خمسة عشر زوجة وأختين لابوين أولاد وأختين لام والتي تعول الى سبعة عشر إذا كان مع هؤلاء أم (قوله) وإذا كان مع الثمن سدسان أو ثلثان فأصلها من أربعة وعشرين) فالأول كزوجة وأبوين وابن والثاني كزوجة وبنتين (قوله) وتعول الى سبعة وعشرين) كزوجة وبنتين وأبوين وهذه تسمى المنسبر به لان عليا كأم الله وجهه اجاب بها وهو على المنسبر فقال ماد غنما نسعا وذلك انه كان يخطب خطبة أولها الحمد لله الذي حكم بالحق قطعا ويحزى كل نفس عما تسمى واليه المأب والرجى فلما سئل قال عاد غنما تسعا واستمر على الخطبة (قوله) وإذا انقسمت المسئلة على الورثة فقد صحت وان لم تنقسم سهام كل فريق منهم عليهم فأضرب عددهم في أصل الفريضة وعولها ان كانت عائلة فخرجت صحت منه المسئلة (كامرأة وأخوين للمرأة الربع سهم وللاخوين ما بقى وهو ثلاثة أسهم لا تنقسم عليهم ما فأضرب اثنين في أصل المسئلة تكون ثمانية ومنها تصح وقوله وعولها ان عالت كما اذا كانت الفريضة زوجا وثلاث أخوات لاب وأم أولاد أصلها من ستة وتعول الى سبعة ونصف من واحد وعشرين (قوله) فان وافق سهامهم عددهم ضربت وفق عددهم في أصل المسئلة) فما بلغ فالمسئلة تصح منه كامرأة وستة أعوام للمرأة الربع سهم وللاعمام ما بقى ثلاثة أسهم لا تنقسم عليهم ولكن يوافق ما بقى أيديهم عدد رؤسهم ثلث وثلث فأضرب ثلث عددهم وهو

في اثنين ستة لكل واحد ثلاثة وكزوج وثلاث أخوات كذلك أصلها من ستة وقالت الى سبعة وقد انكسر

سهام الأخوات عليهم ولا موافقة بينهما فأضرب عدد رؤسهن وهي ثلاثة في أصل المسئلة مع عوطها وهو سبعة تبلغ إحدى وعشرين فيها تصح للزوج ثلاثة في ثلاثة تسعة وللأخوات أربعة في ثلاثة باثني عشر لكل واحد أربعة (وان وافق سهامهم) أى سهام الفريق المتكسر عليهم (عددهم فأضرب وفق عددهم في أصل المسئلة) ان كانت عادلة وعولها ان كانت عائلة كما هو ذلك (كامرأة وستة أخوة) لاب وأم أولاد أصل المسئلة من أربعة (للأمأة الربع سهم وللاخوة ثلاثة) وهي لا تنقسم عليهم لكن بينهما موافقة بالثلث (فأضرب ثلث عددهم) وهو اثنان (في أصل المسئلة) وهو أربعة يكرر الطاقل ثمانية (ومنها تصح المسئلة) للمرأة واحدة في اثنين باثنين وللاخوة ثلاثة لاثنين ستة لكل واحد منهم واحد وكزوج وأبوين وست بنات أصلها من اثني عشر وتعول الى خمسة عشر وينكسر سهام البنات عليهم و بينهما موافقة بالثمن فأضرب وفق الرؤس وهو ثلاثة في أصل المسئلة مع عوطها يكن الطاقل خمسة وأربعين ومنها تصح للزوج ثلاثة في ثلاثة تسعة وللابوين أربعة في ثلاثة باثني عشر لكل واحد ستة وللبنات ثمانية في ثلاثة باربعة وعشرين لكل واحدة أربعة ولما فرغ من النظر بين السهام والرؤس اخذ في النظر بين الرؤس والرؤس على أربعة أصول لانه امان يتباينوا ويتباينوا يتباينوا يتوافقا

اثنان

ونبه على الاول بقوله (وان لم تنقسم سهام فريقين) من الورثة (اواكثر) وكان بين العددين مباينة (فاضرب أحد الفريقين) أي عدد رؤس أحد الفريقين (في) عدد رؤس (الآخر) اضمرب (ما اجتمع) بالضرب (في الفريق الثالث) ان كان ثم ما اجتمع في الرابع ان كان وهذا غاية بالاستقراء (ثم) اضر برؤس الفرق وسمي جز السهم كما هي (في أصل المسئلة) والحاصل هو التصحيح ومثال من ذلك ثلاث زوجات واخوين أصل المسئلة من اربعة للزوجات سهم لا ينقسم عليهن وللأخوين ثلاثة لا تنقسم عليهما وبين الثلاثة والاثنين قباين فاضرب الاثنين في الثلاثة بسعة وهي في أصل المسئلة يكن الحاصل اربعة وعشرين ومنها تصحح كان للزوجات واحد في سبعة بسعة لكل واحد اثنان وللأخوين ثلاثة في ستة ثمانية عشر لكل واحد تسعة ونبه على الثاني بقوله (فان تساوت الأعداد) أي تساوت (أجزاء أحدهما) أي ضرب أحد المتماثلين (عن) ضرب (الآخر) لانه بضرب أحد المتماثلين الكسر فيهما وذلك (كما أنين واخوين) لآب وأم وأولاب أصل المسئلة من اربعة للأمرأين سهم واحد لا ينقسم عليهما وللأخوين ثلاثة لا تنقسم عليهما أيضا وبين رؤس الفريقين بمائة (فاضرب اثنين) أحد رؤس (٣١٣) الفريقين (في أصل المسئلة)

وهو اربعة يكن الحاصل ثمانية ومنها تصحح المسئلة كان للمراةين واحد في اثنين باثنين لكل واحدة واحد وكان للأخوين ثلاثة في اثنين بسعة لكل واحد ثلاثة ونبه على الثالث بقوله (فان كان أحد العددين) داخل في الآخر كان (جزأ من الآخر) أغنى (الاكثر) أي ضرب (الاكثر منه) ضرب (الاقل) لدخول الاقل في الاكثر وذلك (كما ربع نسوة واخوين) لآب وأم وأولاب أصل المسئلة من اربعة للنسوة سهم واحد لا ينقسم عليهن وللأخوين ثلاثة أسهم لا تنقسم عليهما أيضا وعدداً أحد الفريقين

اثنين في أصل المسئلة فتكون ثمانية ومنها تصحح للزوجات اربعة سهام وللأعمام سبعة لكل واحد سهم (قوله فان لم تنقسم سهام فريقين منهم) اواكثر فاضرب أحد الفريقين في الآخر ثم ما اجتمع في الفريق الثالث ثم ما اجتمع في أصل المسئلة) كزوجتين وخمس جدات وثلاثة أخوة لام وعم اصلها من اثني عشر للزوجتين اربعة والجدات السدس سهمان وللأخوة الام الثالث اربعة ولعم باقي وهو ثلاثة وانكسر على الزوجتين والجدات والأخوة فاضرب عدد الزوجتين وهو اثنان في عدد الجدات يكون عشرة ثم اضر ب العشرة في ثلاثة عدد الأخوة يكون الاثني عشر اضر ب الثلاثة في أصل المسئلة وهي اثنا عشر يكون ثلاثة وستين ومنها تصحح ثم نقول من له شيء في الفريقين مضى وباقى الاثني للزوجتين ثلاثة في ثلاثين يكون تسعين وهو الباقي من الجميع لكل واحد خمسة واربعون وللجدات سهمان في ثلاثين يكون تسعين لكل واحد اثنا عشر وللأخوة اربعة في ثلاثين يكون مائة وعشرين لكل واحد اربعة وعشرون وللأخوة اربعة في ثلاثين يكون تسعين فذلك كله ثلاثمائة وستون (قوله فان تساوت الأعداد أجزاء أحدهما عن الآخر كما أنين واخوين فاضرب اثنين في أصل المسئلة) وهذا يسمى المتماثل فاصلها من اربعة للزوجتين اربعة لآب وأم وأولاب أصل المسئلة من اربعة للنسوة سهم واحد لا ينقسم عليهما وللأخوين ثلاثة في اربعة يكون ثمانية للزوجتين سهمان وللأخوين ستة (قوله وان كان أحد العددين جزأ من الآخر) اضر ب الأجزاء الأكثر عن الأقل كما ربع نسوة واخوين اذا ضربت الاربعة أجزاء من عدد الأخوين وهذا يسمى المتداخل فتقول أصل المسئلة من اربعة للزوجات سهم منكمس عليهن وللأخوين ثلاثة في اربعة يكون ثمانية للزوجتين بضرب الاربعة لان الاثنين بدخلان فيهما فاضرب الاربعة في اربعة في اربعة فتكون سبعة عشر للزوجات اربعة وللأخوين اثنا عشر (قوله فان كان أحد العددين موافقا للآخر ضربت وفي أحد هاتين جميع الآخر) فما اجتمع فاضرب به في أصل المسئلة كما ربع نسوة وأخذ ستة أسهم فالسبعة توافق الاربعة بالانصاف فاضرب نصف أحد هاتين في جميع الآخر ثم ما اجتمع في أصل المسئلة يكون ثمانية وأربعين ومنها تصحح (قوله فاذا صحت المسئلة فاضرب سهام كل وارث في التركة ثم اقسم ما اجتمع على ما صحت منه الفريضة يخرج حق ذلك الوارث) لانها

(ع - جوهره ثاني) جزء من الآخر في ضرب الاكثر عن الأقل في المثال المذكور (اذا ضربت الاربعة) عدد رؤس النسوة في أصل المسئلة (أجزاء) ذلك (عن) ضرب رؤس (الأخوين) ثم في المسئلة لحصول الانحصار ونبه على الرابع بقوله (وان وافق أحد العددين العدد الآخر) بجزء من الأجزاء (عشر) بتوافق أحد هاتين جميع الآخر ثم ضربت (ما اجتمع في أصل المسئلة) بحصول التصحيح وذلك (كما ربع نسوة وأخت) لآب وأم وأولاب (وسبعة أعمام) أصل المسئلة من اربعة للنسوة سهم واحد لا ينقسم عليهن وللأخت سهمان وللأعمام سهم لا ينقسم عليهم أيضا فيكون الرؤس المنكسر عليهما اربعة وستة (فالسبعة توافق الاربعة بالنصف فاضرب نصف أحد هاتين أي الاربعة أو السبعة (في جميع الآخر) يكن الحاصل اثني عشر (ثم) اضر بالحاصل (في أصل المسئلة يكن) الحاصل (ثمانية وأربعين ومنها تصحح) المسئلة كان للنسوة واحد في اثني عشر لكل واحدة ثلاثة وكان للأخت سهمان في اثني عشر باثنين لكل واحد اثنان (فاذا صحت المسئلة) بالطرق المارة واردت معرفة ما يخص كل واحد من التركة حيث كانت دراهم أو ذنانير أو نحوهما (فاضرب سهام كل وارث) من التصحيح (في) جميع (التركة) ثم اقسم ما اجتمع بالضرب (على ما صحت منه الفريضة) أي التصحيح (يخرج) بقسمة (حق ذلك الوارث)

ففي المسئلة السابعة فريضة التركة ستة وتسعين وقد كان للزوجات من التصحيح لكل واحدة ثلاثة فاضرب الثلاثة في الستة والتسعين
 يكن الحاصل مائتين وعشائة وعشائة اقسامها على ثمانية واربعين يخرج ستة فحين لم يبق كذلك بقية الزوجات كان الاخت اربعة
 وعشرون اضر بها في الستة والتسعين يكن الحاصل الفين وثلاثمائة واربع اقسامها على ثمانية واربعين يخرج ثمانية واربعون فهي
 لم يبق لكل واحد من الاقسام سهمان اضر بها في الستة والتسعين يكن الحاصل مائة واثنين وتسعين اقسامها على ثمانية واربعين
 يخرج اربعة فهي له ومن بقية الاقسام وجلة ذلك ستة وتسعون والماضي السكلام على حساب انراض اخذ في السكلام على كيفية
 عمل المناصفة فقال (وان لم تقسم التركة حتى مات احد الورثة) عن في المسئلة فقط او عن غيرهم فقط او عنهما واردت تصحيح
 مسئلتهما معا فطر بقية ان تصحيح مسئلة الميت الاول بالطرق المارة ونظر ما يخص الميت الثاني من التصحيح (فان كان ما نصيبه من
 الميت الاول ينقسم على عدد ورثته) أي ورثة الميت الثاني (فقط صحت المسئلتان معا) أي من التصحيح الذي (صحت) منه المسئلة
 (الاولى) فلا يحتاج الى عمل آخر وذلك كما اذا ترك ابناء وبناتهم مات الابن عن ابنين فالمسئلة الاولى من ثلاثة لابن منها اثنان وللبنت واحد
 والذي اصاب الثاني ينقسم (٣١٤) على ورثته فاصل المسئلتين من ثلاثة (وان لم ينقسم) ما نصيب الميت الثاني على عدد ورثته

(صحت) أيضا (فريضة)
 أي مسئلة (الميت الثاني)
 بالطريقة التي ذكرنا
 انما ضربت احدى
 المسئلتين في المسئلة
 الاخرى ان لم يكن بين
 مساهم الميت الثاني من
 فريضة الميت الاول
 وما صحت منه فريضته
 أي فريضة الميت الثاني
 موافقة فان كان بينهما
 موافقة فاضرب المسئلة
 الثانية أي وفقها (في) جميع
 المسئلة (الاولى) أو بالعكس
 (فيما اجمع) بالاضرب (صحت)
 منه المسئلتان (ويسمى
 ذلك في اصطلاحهم
 الجامة فان مات ثالث

تقول أصل المسئلة من اربعة للزوجات اربع وللأخت النصف وللأعمام سهم من كسر عليهم وهم ستة
 فاضرب نصف عدد الزوجات في عدد الأعمام يكون اثنا عشر ثم في الفريضة يكون ثمانية واربعين
 للزوجات اثنا عشر وللأخت اربعة وعشرون وللأعمام اثنا عشر (قوله فان لم تقسم التركة حتى مات
 أحد الورثة فان كان نصيبه من الميت الاول ينقسم على عدد رؤس ورثته فاقسمه وقد صحت منه المسئلة
 وان لم ينقسم صحت فريضة الميت الثاني بالطريقة التي ذكرناها ثم ضربت احدى المسئلتين في الاخرى
 اذا لم يكن سهم الميت الثاني توافق ما صحت منه فريضته) كزوجة وأخت لاب وأم وأربعة أعمام ثم لم
 تقسم التركة حتى مات احد الأعمام وليس له وارث سوى اخوته فان المسئلة الاولى من اربعة للزوجة
 سهم وللأخت سهمان وللأعمام سهم من كسر عليهم فاضرب اربعة في اربعة يكون ستة عشر للزوجة
 اربعة وللأخت ثمانية وللأعمام اربعة لكل واحد سهم مات أحدهم وخلف اخوته الثلاثة ويبددهم
 لا ينقسم على ورثته فاضرب مسئلته وهي الثلاثة في ستة عشر يكون ثمانية واربعين ومنها تصحيح للزوجة
 اربعة في ثلاثة يكون اثني عشر وهو ربع الجميع وللأخت ثمانية في ثلاثة باربعة وعشرين وهو النصف
 يبقى اثنا عشر بين بقية الورثة لكل واحد اربعة (قوله فان كانت سهامهم موافقة فاضرب وفق المسئلة
 الثانية في الاولى فما اجمع صحت منه المسئلتان فكل من له شيء من المسئلة الاولى يأخذ مضر وبافي وفق
 المسئلة الثانية وكل من له شيء من المسئلة الثانية يأخذ مضر وبافي وفق تركة الميت الثاني) مثله زوج
 واخوان تصح من اربعة ثم مات الزوج وخلف اربعة بنين أصلها من اربعة ويتوفان بالانصاف
 فاضرب نصف عدد مضر في جميع الاخرى يكون ثمانية ومنه تصح المسئلتان الاخرى من اربعة والاولاد

فاجعل المسئلة أيضا واجعل الجامة مكان التصحيح الاول واجعل التصحيح الثالث مكان الثاني وعم العمل
 كما ذكرناه ان مات رابع وهم جوا ومثال من ذلك زوج وابن وأبوان ثم مات الابن عن ابن وأبيه وجدة فالاولى من اثني عشر للزوج
 ثلاثة وللأبوين اربعة وللأب خمسة ومسئلة الثاني من ستة وسهامه من الاولى خمسة وهي لا تنقسم على مسئلته وبينهما مباينة فنضرب
 تصحيح الثانية وهو ستة في مضر تصحيح الاولى وهو اثنا عشر يكن الحاصل اثنين وسبعين ومنه تصح المسئلتان ثم ذكر كيفية أخذ كل
 من الورثة ما يخصه من الجامة فقال (وكل من له شيء من المسئلة الاولى) فهو (مضر وب) يعني يأخذ مضر وبافي وفق المسئلة
 الثانية) عند الموافقة أو في كلها عند المباينة (ومن كان له شيء من المسئلة الثانية) فهو (مضر وبافي وفق تركة الميت الثاني) عند
 الموافقة أو في كلها عند المباينة ومن كان له شيء منهم ما أخذ مضر وبافي وفقهما عند الموافقة أو في كل منهما عند المباينة في المسئلة السابقة
 للزوج في الاولى ثلاثة في ستة ثمانية عشري ومن الثانية واحد في خمسة بخمسة ومجموعهما ثلاثة وعشرون وللأب من الاولى فقط اثنان
 في ستة باثني وعشرين وللأب من الاولى اثنان في ستة باثني عشري ومن الثانية واحد في خمسة بخمسة ومجموعهما سبعة عشري وللأب من الثانية
 فقط اربعة في خمسة بعشريين ومجموع ذلك اثنان وسبعون وعلى هذا فقس وقد سرت عادة الفرضيين اذا اتهموا من عمل المناصفة أو غيرها
 من المسائل ان يحولوا ذلك الى القيراط أو الادق منه وهو الخطبة في ذكر المصنف كيفية ذلك بقوله

(واذا جعلت المناصفة) بالطرق المارة ومثلها غير هاتين المسائل (وأردت معرفة ما يصيب كل واحد من الورثة (من حبات الدرهم) جمع حبة وهي الشعيرة المتوسطة التي لم تقش وقطع من طرفها مذاق وطال ونسبها إلى القيراط ثلث واعلم أن القيراط في عرف أهل الحجاز واليمن ومصر والشام والمغرب عبارة عن جزء من أربعة وعشرين جزءاً من الواحد فحبات الواحد عندهم اثنان وسبعون حبة وفي عرف أهل العراق وفواحيها عبارة عن جزء من عشرين جزءاً من الواحد وعلى هذا فرع كثير من المتقدمين كالوصلي صاحب المختار في شمسها الانتصار وغيره فحبات الواحد عندنا ستون حبة وفي عرف آخر من تبارة من جزء من ستة عشر جزءاً من الواحد فحبات الواحد عندنا ثمانية وأربعون حبة وعليه فرع المصنف بقوله (٣١٥) فسميت ما سميت منه المسئلة على

الزوج أربعة (قوله وإذا جعلت مسئلة المناصفة وأردت معرفة نصيب كل واحد من حبات الدرهم قسمت ما سميت منه المسئلة على ثمانية وأربعين فخرج أخذت له من سهام كل وارث حبة) صورته زوج وأبوان وابن من اثني عشر ثم مات الابن وخلفا بنا وأبوا جدة وجداهم الذي خلفهم الميت الأول وبسده خمسة من اثني عشر وأصل فر يرضه من ستة فاضرب الثانية في الأول يكون اثنين وسبعين للاب في الأول اثنا عشر وليس له في الثانية شيء لأنه أبوا أم وللأم سبعة عشر وللزوج في المسئلتين وهو الابن في الثانية ثلاثة وعشرون والابن في الثانية عشرة ون فاقسم سهام المسئلة على حبات الدرهم وهي ثمانية وأربعون يخرج نصف السهام ستة وثلاثون يقابل ذلك نصف الدرهم وهو أربع عشرة وثلث السهام أربع عشرة وعشرون يقابلها ثلث الدرهم وهو ستة عشر وكل سهم ثلث حبة وللثلاثة الأسهم حبات والرابع ثمانية عشر والدائق اثنا عشر والثلث تسعة والقيراط ستة أسهم والطسوج وهو نصف القيراط وهو حبتان وثلاثة أسهم والطسجة سهم ونصف وكل سهم ثلث حبة وقد علمت أن للاب اثني عشر سهماً وذلك دائق وللأم سبعة عشر وذلك دائق وثلاث حبات وثلاث حبة لأن الدائق اثنا عشر بقي خمسة قابلاً بثلاثين كما قابلت ستة وثلاثين بأربعة وعشرين وبسبعة عشر فيقابل كل شيء بثلاثين فإذا قابلت خمسة بثلاثين كان ثلثاً هاتين وثلاثين كما ذكر وللزوج ربع درهم وثلاث حبات وثلاث حبة ولابن الابن ربع درهم وحبة وثلاث حبة فجمع ذلك درهم وعلى حسب ذلك تقسم الغلة ويقسم كل شيء من التركة ثم الدائق سدين درهم وسدين ثمانية وأربعين ثمانية عشر سهمان اثنين وسبعين اثنا عشر والطسوج حبتان والدائق أربع عشرة طسا سيج والقيراط نصف دائق ويعتبر بالقيراط نصف سدين الدرهم وأهل العراق يسمون نصف سدين الدرهم قيراطاً وهو أربع حبات وقد يقال الدرهم ستة دوائق والدائق ثمانية حبات والمعاد حبة الشعير المتوسطة التي لم تقش لكن قطع من طرفها مذاق وطال وكل عشرة دراهم وزن سبعة مثاقيل وأقرب من هذا أن تقول صورته زوج وأبوان وابن من اثني عشر للزوج الربع ثلاثة وللأب السدين اثنان والأم السدين اثنان ويبقى للاب خمسة ثم مات الابن وخلف ابنا وأبوا وهو الزوج في الأولى جدة وهي الأم في الأولى فر يرضه من ستة ومات يوم مات ويسده خمسة لا توافق ولا تنقسم فاضرب الثانية في الأولى تكون اثنين وسبعين ومنه تخرج الأولى والثانية للزوج من الأولى والثانية ثلاثة وعشرون وللأم من الأولى والثانية سبعة عشر وللأب في الأولى اثنا عشر ولا شيء له في الثانية لأنه أبوا وللأب في الثانية عشرة ون فذلك اثنان وسبعون وقد علمت أن حبات الدرهم ثمانية وأربعون فاضرب نصيب كل وارث في ثمانية وأربعين واقسمه على اثنين وسبعين

ثمانية وأربعين التي هي غرض الطسجة (فخرج) بالقسمة فهو الطسجة فإذا أردت معرفة مقدار حبات كل واحد من الورثة (أخذت له) أي لذلك الخارج بالقسمة وهو الطسجة (من سهام كل وارث) بكل قدر ما يقابله (حبة) وذلك بأن تقسم مال كل وارث من التصحيح على الخارج بالقسمة أعني الطسجة فيكون كل واحد من الخارج بالقسمة عليه حبة فحمة الخارج بالقسمة هو حبات ذلك الوارث في المسئلة المتقدمة سميت من اثنين وسبعين فإذا قسمنا ذلك على ثمانية وأربعين كان الخارج بالقسمة واحداً ونصفاً وهو حبة فاقسم مال كل وارث عليه يكن الخارج جملة ماله من الحبات فالزوج له ثلاثة

وعشرون أقسمها على واحد ونصف يكن الخارج خمسة عشر وثلثاً وللأب اثنا عشر أقسمها عليه يكن الخارج ثمانية وللأم سبعة عشر أقسمها عليه يكن الخارج ثمانية عشر وثلثاً والله سبحانه وتعالى أعلم قال مؤلفه حفظه الله قد تم بحمد الله تعالى وقت الضحوة الكبرى من يوم الاثنين ثالث عشر شهر رمضان المبارك (سنة ست وسبعين ومائتين وألف) من هجرة المصطفى الموصوف بكل وصف على يد جامعته الحفيرة الحاني كثير الاماني (عبد الغني الغني) المبدئي غفر الله له ولوالديه وأحبابه ومن له حق عليه وأحسن إليهم واليه وثبتنا بالقول الثابت عند الخاتمة ويوم الوقوف بين يديه والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه وأزواجه الطاهرات صلاته وسلاماته من مات ما مات في الأوقات وتواصلت إلى كات آمين

تصح الابن ثمان حبات والام احد عشر حبة وثلاث حبة وللزوج خمسة عشر حبة وثلاث حبة ولابن الابن
ثلاث عشرة حبة وثلاث حبة فلذلك كله ثمانية وأربعون حبة وامتحان ان تقول التركة وهي ثمانية
وأربعون ثلثا الفريضة وهي اثنان وسبعون فتسقط من سهمهم كل وارث ثلثه فباقي فهو نصيبه من
التركة فان أسقطت من نصيب الزوج وهو ثلاثة وعشرون ثلثه وهو سبعة وثلثان بقي خمسة عشر
وثلاث وهو نصيبه من التركة وكذا كل وارث والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد خير
خلقه وآله وصحبه وسلم تسليما كلما ذكره اذا كرون وكلما غفل عن ذكره الغافلون والحمد لله رب
العالمين - جدا دائما - بدا

((يقول المتوسل بصالح السلف * مصدحه الفقير عبد الجواد خليف))

((بسم الله الرحمن الرحيم))

حمد المن وفق من أراد به خير الله في الدين وهدى بفضل من شاء الى الطريق المستبين وصلاة وسلاما
على سيدنا محمد المأمون الأمين المبعوث كافة للناس رحمة للعالمين وعلى سائر الانبياء والموسلين
والصالحين والقراية والتابعين والائمة المجتهدين ((وبعد)) فقد تم طبع الكتاب الجليل العديم
النظير والمبجل المشتمل على غرر الفوائد ونفائس الغرر ودرر الفرائد وفوائد الدرر وعلى
تحقيقات شريفه وتقيقات متميزة وابحاث رائقة ونكات فائقة المسمى (الجمهرة النيرة) شرح
مختصر القدوري في فقه مذهب الامام الاعظم أبي حنيفة النعمان أسكنه الله أعلى فرديس الجنان
وقد تحلى هامشه بالكتاب الا في موضوعه بالحب العجيب المسمى (الالباب) للميداني شرح
مختصر القدوري المذكور ضاعف الله لهم المثوبات والاجور وكان هذا الطبع الجميل
على هذا الوضع الجليل بالمطبعة الخيرية العامة بمصر المعروفة بالقاهرة
لما لكها ومديرها المتوكل على العزيز الوهاب حضرة السيد (عمر
حسين الخشاب) وذلك في شهر الله رب الفرد الحرام سنة

١٣٣٣ من هجرة سيد الانام سيدنا محمد عليه

أفضل الصلاة وأتم السلام وعلى

آله وأصحابه الاعلام ملاح

بدر التمام وفاج

مسلم الختام



((فهرست الجزء الثاني من الجواهر النيرة شرح مختصر القلوري))
 ((وبها مشه الباب في شرح الكتاب للميداني))

صفحة	مكتبة
٣	كتاب النكاح
٢٦	كتاب الرضاع
٣٠	كتاب الطلاق
٥٠	كتاب الرجعة
٥٥	كتاب الإيلاء
٥٩	كتاب الخلع
٦٢	كتاب الظهار
٦٩	كتاب اللعان
٧٣	كتاب العدة
٨٣	كتاب النفقات
٩٥	كتاب العتاق
١٠٥	باب التدبير
١٠٧	باب الاستيلاء
١١٠	كتاب المسكن
١١٦	كتاب الولا
١١٩	كتاب الجنائيات
١٢٨	كتاب الديان
١٤٢	باب القسامة
١٤٥	كتاب المعاقلة
١٤٧	كتاب الحدود
١٥٦	باب حد الشرب
١٥٨	باب حد القذف
١٦٣	كتاب السرقة
١٧٤	كتاب الاشرية
١٧٦	كتاب الصيد والنيايح
٢٨٦	كتاب الاضحية
٢٩٠	كتاب الايمان
٢٠٩	كتاب الدعوى
٢٢٤	كتاب الشهادات
٢٣٧	كتاب الرجوع عن الشهادات
٢٤٠	كتاب آداب القاضي
٢٤٦	كتاب القسمة
٢٥٣	كتاب الاكراه
٢٥٧	كتاب السير
٢٨٠	كتاب الخطر والاباحة
٢٨٧	كتاب الوصايا
٣٠٣	كتاب الفرائض
٣٠٥	باب اقرب العصبات
٣٠٦	باب الحجب
٣٠٧	باب الرد
٣٠٩	باب ذوى الارحام
٣١١	حساب الفرائض

